BIBLIOTECA NAZ.
Vittorio Emanuele III
XXI
E
11
NAPOLI

XXI
E
11.

Digitized by Google

Digitized by Google

COMMENTARIUS
IN DIGESTA
SIVE PANDECTAS,

Methodicus, Ætiologicus, Analogicus, Pragmaticus.

AUTHORE

DIODORO TULDENO

J. U. DOCTORE,

In Acad. Lovanienſi Legum Anteceſſore Primario, & in magno Senatu Belgico apud Mechlinienſes Regio Conſiliario.

TOMUS SECUNDUS.

Opus poſthumum, diu deſideratum, nunc primum in lucem prodit Summariis Indicibuſque locupletatum.

LOVANII,

Typis & ſumptibus ÆGIDII DENIQUE Annó 1702.

Cum Gratia & Privilegio.

Digitized by Google

Et Capitum.

Liber Vigeſimuſoctavus.

TITULUS I.

Qui Teſtamenta facere poſſunt, & quemadmodum Teſtamenta fiant.

CAP. 1. *De origine & auctoritate Teſtamenti: & an Princeps derogare poſſit ordini & conditionibus, quas Teſtator ſucceſſioni bonorum ſuorum praſcripſit?* 96

2. *An contractus celebrari in Teſtamento poſſit?* 98

3. *An valeat vi donationis cauſâ mortis Teſtamentum filiif. cum conſenſu patris conditum, adjectâ clauſulâ codicillari, ut ſi non poſſit valere ut Teſtamentum, valeat cujuſcumque ultimæ voluntatis jure?* ibid.

4. *Quantus debeat eſſe judicii defectus propter quem aliquis prohibeatur teſtari?* 99

5. *An prodigus ipſo jure ex habitu morum, an verò demùm ſecutâ per Magiſtratum interdictione amittat Teſtamenti factionem?* 101

6. *An ob omiſſionem anni & diei invalidum ſit Teſtamentum?* 102

7. *De teſtimonio Cognati præſertim in teſtamentis.* 103

8. *An mortuo uno ex teſtibus teſtamentariis ante teſtatorem, vel ante apertas tabulas & recognitionem ſigillorum, deficiat teſtamentum?* 104

9. *An valeat teſtamentum, quod ſubſcriptiones teſtium & teſtatoris continet in ſeparatâ charta teſtamento circumvoluta?* 106

10. *De Teſtamento imperfecto.* 107

11. *De Teſtamento parentum imperfecto.* 108

12. *An teſtamentum hoc ſine omnibus teſtibus valeat?* 109

13. *An valeat diſpoſitio patris inter liberos imperfecta, qui obiit ante adventum Notarii & teſtium, quos acciverat celebrando teſtamento?* 110

14. *Utrum ex teſtamento hoc imperfecto, an verò ab inteſtato liberi ſuccedant?* ibid.

15. *De revocatione hujus diſpoſitionis.* 111

16. *An in hoc teſtamento omnimoda æqualitas deſideretur?* 112

17. *An teſtamentum parentis inter liberos Notis conceptum valeat?* ibid.

18. *An in teſtamento ad pias cauſas mulier poſſit eſſe teſtis.* 113

TITULUS II.

De liberis & poſthumis heredibus inſtituendis vel exheredandis.

CAP. 1. *Explicatio & intentio Rubricæ.* 114

2. *An ſub conditione inſtitui liberi vel exheredari poſſint?* 116

3. *De forma & modo exheredationis; ejuſque interpretatione.* 118

4. *De Poſthumo præterito ab uno graduum tantum.* 120

5. *De tranſmiſſione hereditatis, dum filius inſtitutus moritur, & poſthumus præteritus exſpectatur.* ibid.

6. *De Suo per arrogationem.* 122

7. *Occaſio & intentio tum Formulæ Aquiliæ, tum Legis Velleiæ, tum Sententiæ Juliani, de poſthumis Nepotibus.* ibid.

8. *Formula Galli lex ſit, an interpretatio Juris?* 123

9. *De extenſione formulæ.* ibid.

10. *An diſpoſitio in unum caſum concepta extendatur ad alium.* 124

11. *De Reliquis caſibus circa formulam Galli controverſis.* 125

12. *De priore capite legis Velleiæ.* 127

13. *De ſecundo capite legis Velleiæ.* ibid.

14. *De ſententia Juliani.* 128

15. *Quid ſi emancipatus ſit exheredatus, Suo præterito?* ibid.

TITULUS III.

De Injuſto, Rupto, Irrito facto teſtamento.

CAP. 1. *Explicatio Rubricæ.* 129

2. *De Teſtamento per aliud rupto.* 130

3. *An ex filio ritè exheredato nepos validè præteratur?* 131

4. *An convaleſcat Teſtamentum, ſi ſuus præteritus moriatur ante teſtatorem?* ibid.

5. *An convaleſcit teſtamentum, ſi filiusfam. præteritus abſtineat hereditate patris?* 132

6. *An Æquitas dictæ legis 17. obtineat, extraneis inſtitutis.* 133

7. *An validè præteriatur vel exheredetur filius ob conſenſum patri in hoc accomodatum?* ibid.

TITULUS IV.

De his quæ in teſtamentis delentur, inducuntur, vel inſcribuntur.

CAP. 1. *Quatenus delèta vel inducta valeant aut non diſtinctiones.* 134

2. *An eodem teſtamento adimi hereditas poſſit?* 136

3. *De toto teſtamento inciſo vel deleto.* 137

4. *De heredum nominibus inductis: ad quem hoc caſu hereditas perveniat?* ibid.

5. *Quid juris de legatis non deletis in caſu jam expoſito.* 138

6. *An ſaltem Jure novo legitimis deferatur hereditas deletis vel inductis heredum nominibus?* 139

TITULUS V.

De Heredibus inſtituendis.

CAP. 1. *De forma inſtitutionis.* ibid.

2. *De errore circa inſtitutionem. Et an ex conjecturis indicatur.* 140

3. *De ordine teſtamenti: & diſtinctione inſtitutionis ac ſubſtitutionis.* 142

4. *De inſtitutione in re certa.* 143

5. *De diſtributione hereditatis in partes.* 144

6. *De ejus repugnantia cum l. 23. Cod. De Leg.* 146

7. *De interpretatione ambiguarum clauſularum inſtitutionis.* 147

8. *De extenſione Diſpoſitionis factæ in plures caſus alternatim ad caſus concurrentes.* 149

9. *An teſtator poſſit jus accreſcendi prohibere?* 151

10. *An heres rejicere poſſit jus accreſcendi.* 152

11. *De conjunctorum prærogativa.* ibid.

12. *De conditionali inſtitutione.* 155

13. *Pendente conditione quomodo creditoribus hereditariis conſulatur.* 156

14. *De liberis conditione comprehenſis.* 157

15. *An comprehenſi conditione liberi intelligantur vocati eſſe?* ibid.

16. An

Digitized by Google

Index Titulorum

16. *An validè quis uxorem inſtituat in uſufructu omnium bonorum, alio poſt ejus mortem inſtituto in tota hereditate?* 160
17. *An valeat, ſi quis uxorem inſtituat ad vitam ſuam, & poſt mortem ejus liberos?* ibid.
18. *An valeat hac inſtitutio: Si Titius me heredem inſtituet, heres mihi eſto?* 161
19. *An Senatusconſultum in fideicommiſſis obtineat?* 162
20. *Hypotheſis circa inſtitutionem heredum ſpecialem interpretatione extendendam ex clauſula generali.* ibid.
21. *De errore in cauſa finali inſtitutionis.* 164
22. *De monaſterio herede inſtituto additâ clauſulâ de vendendis per curatores in illius uſum bonis, ſi quæ illi acquiri per Edicta nequeant?* 165

TITULUS VI.

De Vulgari & pupillari ſubſtitutione.

CAP. 1. *De natura ſubſtitutionis in univerſum.* 166
2. *Species ſubſtitutionis directa. Et primò de Vulgari.* 168
3. *An ſi ſecundus primo ſubſtitutus ſit; ſecundo autem tertius, is tacitè & primo ſubſtitutus intelligatur, ita ut à primi quoque, non tantùm ſecundi deficientis portione excludat quartum?* 169
4. *Si minor contra aditam à ſe hereditatem in integrum reſtituatur, an admittatur vulgariter minori ſubſtitutus?* 170
5. *Cui deferatur hereditas contra cujus aditionem reſtitutus eſt heres?* 172
6 *Si filiusſ. heres ab extraneo inſtitutus nolit hereditatem adire, patre jubente, utrum is præferatur ſubſtituto?* 173
7. *An inſtitutus habens ſubſtitutum, & intra deliberandi tempus moriens, ſibi delatam hereditatem tranſmittat ad ſucceſſorem, qui eam poſſit adire excluſo ſubſtituto?* 174
8. *An vulgaris ſubſtitutus impediat tranſmiſſionem ex jure ſuitatis?* 175
9. *De pupillari ſubſtitutione, quomodo cohæreat paterno teſtamento.* 177
10. *De Requiſitis ad pupillarem ſubſtitutionem. Et primò de teſtamento patris, & patria poteſtate.* 178
11. *De tempore per quod hæc ſubſtitutio extenditur* 180
12. *Differentia inter pupillarem ſubſtitutionem & fideicommiſſariam.* ibid.
13. *An ex ſubſtitutione poſſit pupilli hereditatem obtinere, qui paternam repudiavit?* 182
14. *Quatenus expreſſa vulgaris tacitè pupillarem, vel hæc illam contineat?* 183
15. *An ſublatâ pupillari ſubſtitutione, valeat adhuc ei incluſa tacite vulgaris, & conſervet teſtamentum; ita ut ſubſtitutus adire inde hereditatem poſſit?* 184
16. *Si miles directò ſubſtituendo egreſſus eſt annos pubertatis, an & quatenus id valeat?* 186
17. *An pagani directa ultra pubertatem ſubſtitutio ſaltem ut fideicommiſſi valeat?* 188
18. *Quæ ſit vis compendioſæ ſubſtitutionis à pagano factæ.* 189
19. *An tacita pupillaris excludat Matrem pupilli ab ejus ſucceſſione?* ibid.
20. *An Mater per pupillarem ſubſtitutionem à ſucceſſione filii excluſa, legitimam inde petere poſſit?* 191
21. *An in ſucceſſorem ſuum moriens ſubſtitutus tranſmittat jus ſubſtitutionis adhuc pendentis?* 192
22. *De interpretatione ſubſtitutionis,* Quiſquis mihi heres erit. 193
23. *De Subſtituto ei, qui ex pluribus noviſſimè moreretur.* 195
24. *Quæſtiones ex ſcripturis ambiguis aut obſcuris.* 196
25. *In parte hereditatis ex ſubſtitutione pupillari delata quid Juris ſit circa rationem Falcidiæ?* 198

TITULUS VII.

De Conditionibus Inſtitutionum.

CAP. 1. *Conditionis definitio conſectariis illuſtrata.* 200
2. *Diviſiones Conditionum.* 201
3. *De Conditione impoſſibili.* 202
4. *De Perplexa conditione.* 203
5. *De Implenda conditione.* 204
6. *Quid interſit, utrum impleri conditio ultimo quoque vitæ momento poſſit, an non?* 205

Liber Vigeſimusnonus.

TITULUS II.

DE acquirenda vel omittenda hereditate.

CAP. 1. *An filius heres inſtitutus repudiare hereditatem poſſit, retentâ legitimâ?* 207
2. *An quis ei ſuccedere in feudum poſſit, cujus hereditatem repudiat?* 208
3. *An ſi filia, dote acceptâ, renuntiavit hereditati patris, renuntiatio jurata matris, defunctæ ante patrem, noceat ejus filiis, quo minus ad ſui avi hereditatem concurrant?* 209
4. *An legitimam filius amittat ob omiſſum inventarium?* 210
5. *An ſufficiat inventarium intra tres menſes abſolvi, quamvis primo menſe nihil fuerit coeptum?* 211
6. *An heres aliquid ſcienter in inventario omittens, toto ejus jure excidat, an verò id cum altero tanto inferat?* ibid.
7. *An intentio creditorum contra Suos heredes ſit fundata ipſo jure, ita ut illis ſit probanda abſtentio?* 212
8. *An fiduciarius heres ob non confectum inventarium amittat Trebellianicam?* 213
9. *An tranſmiſſio ex capite Suitatis ceſſet hodie ob beneficium Prætoris?* 214
10. *An tranſmiſſionem ex vi ſanguinis excludat ſubſtitutus filio vulgariter?* 215
11. *An minoris, ante aditam à ſe hereditatem defuncti, heres reſtitui in integrum poſſit ad adeundam.* 216

Liber

Liber XXX. I. & II.

DE Legatis & Fideicommiſſis.

CAP. 1. *Definitio Legati conſectariis explicata, & differentia à fideicommiſſo.* 218
2. *An & quatenus vel universitas in legatum. vel res ſingula in inſtitutionem deducantur?* 219
3. *An heres à quo tertia pars bonorum legatur abſciſſè, eam in corporibus bonorum tradere teneatur?* 220
4. *An eadem res ſæpius eidem legata ſæpius debeatur.* 221
5. *Si certa quantitas certo loco circumſcripta legetur.* 223
6. *Fundi legatum indefinitum an valeat?* 224
7. *Auctio vel diminutio rei legatæ an cum ea perveniat ad legatarium?* 225
8. *De legato rei alienæ, & an ſecundùm Jus Canonicum valeat?* 227
9. *De Legato rei communis.* 228
10. *An res hoſtium validè legetur?* 229
11. *An pater uni ex filiis prælegare feudum poſſit?* ibid.
12. *An pater uni ex filiis prælegare poſſit Emphyteuſim, quam ſibi & illis eſt ſtipulatus?* 230
13. *De eo quod debetur legato.* 231
14. *De alternativa obligatione in legatum deducta.* 232
15. *De tacito Fideicommiſſo.* 233
16. *An re immobili Eccleſiæ legatâ, debeatur ſaltem æſtimatio?* 234
17. *De Legato Civitati relicto.* 236
18. *De Prælegato.* ibid.
19. *An extraneus quoque repudians hereditatem integrum prælegatum conſequatur.* 237
20. *De Legato in alicujus voluntatem collato.* 239
21. *Conciliatio legis* 43. §. 2. h. t. *& legis* 1. inf. De Leg. 2. *cum* l. 68. ſup. De her. inſt. *&* l. 51. inf. De Con. & dem. 240
22. *An circa prædicta aliquid diverſum ſit Jure Canonico?* 241
23. *Variis Conſectariis illuſtratur Regula*, Neminem à teſtatore amplius onerari poſſe, quam honoratur. 243
24. *Injunctum legatario fideicommiſſum cujus lucro deficiat.* 244
25. *Quid juris ſi pater filiifam. honorati oneretur fideicommiſſo?* 245
26. *An à filiof. herede inſtituto validè legetur patri?* 246
27. *De Legatis ab inteſtato relictis.* 247
28. *Quid juris de Legatis, ubi cum oneratо ad ſucceſſionem inteſtati concurrit alius præter illius opinionem?* 248
29. *De fideicommiſſo ab impuberis filiif. ſucceſſore per patrem ejus relicto.* 249
30. *An fideicommiſſum injungi poſſit debitori?* 250
31. *An lex* Publia 26. ſup. Depoſiti, *pertineat ad genus fideicommiſſi jam expoſitum?* 251
32. *Aliquando ex fideicommiſſo alium vel contra alium agere, quàm qui verbis comprehenditur.* 253
33. *De effectu legati, & tranſlatione dominii rei legatæ.* ibid.
34. *Contra quos & quatenus actio inſtituenda legatario?* 255
35. *De duobus Reis debendi vel credendi in legato.* 257
36. *De tempore & loco ſolvendi legati.* 258
37. *De qua culpa teneatur heres? & an de evictione rei legatæ?* 259
38. *De Controverſiis ex verbis Legatorum.* 260
39. *Ejuſdem generis controverſia.* 262
40. *Circa clauſulam uſitatam in differenda ſolutione legatorum ſeptem controverſiæ.* 264
41. *De Clauſula*, Hoc amplius. 266
42. *Quid interſit circa unitatem legati rebus pluribus legatis, utrum disjunctim, an conjunctim fuerint legatæ?* 267
43. *An pluribus rebus utrimque ſub alternatione legatis poſſit eligi pars unius alternativæ, & pars alterius?* 269
44. *An appellatione ſimplicium contineatur mistum ex utroque.* 270
45. *An filiorum appellatio in fideicommiſſis comprehendat Nepotes?* 272
46. *An in fideicommiſſis per nomen universale familiæ relictis filius non venit in locum patris mortui concurrens cum patruis?* 273
47. *Fideicommiſſum proximis relictum, utrùm de teſtatoris, an de gravati heredis proximis intelligatur.* 274
48. *Fideicommiſſum ſub nomine collectivo, veluti familiæ relictum utrum uno admiſſo exſpiret?* 275
49. *Circa fideicommiſſum reſtituendi prædii uni de familia quem heres eliget. Caſus* 12. 278
50. *Quare nuda prohibitio alienandi non valeat ad Fideicommiſſum?* 279
51. *Prohibitus alienare fundum extra familiam, an eum inſtitutione legatove transferre in extraneum poſſit?* 280
52. *Prohibitio alienandi, cum clauſula*, Quia volo bona in familia conſervari, *utrum contineat fideicommiſſum tantum conditionale in eventum alienationis, an verò ſimplex, nempe etiam morienti injunctum?* 283
53. *Teſtator juſſit heredem fundum relinquere Familiæ, vetans eum alienari: & ſi alienaſſet, voluit ad Eccleſiam pervenire. Alienatum deinde Eccleſia cepit: mortuo gravato, an petatur rectè à proximis in familia.* 285
54. *An res fideicommiſſo obnoxias & alienatas vindicare is poſſit, qui onerato heres extitit?* ibid.

Liber Trigeſimustertius.

TITULUS I.

DE Annuis Legatis & Fideicommiſſis.

CAP. 1. *Diſtinctio Annui, & cum ad vitam relinquitur, quatenus cum uſufructu conveniat vel diſcrepet?* 287
2. *De quantitate in certum numerum annorum relicta.* 288
3. *An hodie validè teſtator donec ſumma legata præſtetur jubet heredem quotannis certum quid inferre legatario?* 289
4. *An legatum annuum non expreſſâ quantitate valeat.* 290
5. *Annuum Eccleſiæ, Civitati, vel Collegio legatum*

utrùm finiatur 100. annis. 291
6. De ſecuritate annui legati. 292
7. Controverſia ſex ex ambiguo ſcripti & volun tatis. 294
8. De cauſa adſcripta annuo. 295
9. Si legatarius fundi juſſus eſt ex proventu ejus annua 10. praſtare, an ea minuantur idcirco, quod Lex Falcidia legatum fundi minuerit? 296

TITULUS II.

De uſu, & uſufructu, & reditu, & habitatione, & operis per Legatum vel Fideicommiſſum datis.

Cap. 1. Proprietas an Uſusfructus, vel tertium aliquod jus quomodo in legatis diſcernantur. 297
2. Ex proprietatibus uſusfructus conſectaria. 298
3. Reſponſum Scævola in l. 32. §. 1. utrùm à Claudio ibidem corrigatur, an verò confirmetur? 300
4. Uſusfructus prædii alicui legatus, ut poſt mortem ſuam id reſtituat Titio; an intelligatur de proprietate? ibid.
5. Si maritus uſufructu prædii uxori legato; donec vidua erit; in eo prædio ſubſtituat poſt ejus mortem Titium, an Titius id, uxore ſecundò nubente, ſtatim conſequatur: an verò demùm poſt mortem uxoris? 301
6 De uſufructu omnium bonorum, vel partis. 302
7. An uſumfructum ſervitutis ſibi competentis validè quis legabit? 303
8. An uſufructuarius omnium bonorum teneatur ad æs alienum? 304

TITULUS III.

De Servitute Legata.

Cap. 1. De diſtinctione ſervitutum: quaſdam aliquando Ruſticas, aliquando Urbanas eſſe, Perſonales item & Prædiales. 305
2. De Servitute tacitè legata. 307
3. Conſectaria ex principio, Quod ſervitus pro parte fundi acquiri non poteſt. 308

TITULUS IV.

De Dote Prælegata..

Cap. 1. Deſcriptio hujus legati: & inde conſectaria. 309
2. Quæ ſit hujus legati utilitas. 310
3. Quod ſi dotem vel pro dote relegavit, qui eam non acceperat? 311
4. Quid ſi paterf. dotem à nuru acceptam legaverit filio? 312
5. An dos prælegata ſubjiciatur falcidiæ. 314
6. An ab uxore, cui dos prælegata eſt, poſſit fideicommitti. 315
7. Quæſtiones Bartoli. 316

TITULUS V.

De Optione vel Electione legata.

Cap. In legato rei incertæ utri competat electio. 317
2. Quando eligendum. 319
3. Quomodo eligendum. 320
4. An in Electione liceat variare. 321
5. An electioni ſubjiciantur ea quoque res quæ de genere eodem poſt legatum teſtatori acceſſerunt? 322
6. Si tibi optio unius fundi, & deinde Titio optio legetur, uter habebit prærogativam? 323

TITULUS VI.

De Tritico, Vino, vel Oleo legato.

Cap. 1. Quid legato Vini contineatur? 323
2. An legatario Vini ſimul debeantur vaſa? 324
3. An legatum quantitatis certæ frumenti ex certo fundo ejus proventu non reſpondente deficiat vel minuatur. 325
4. An oratio indefinita vim univerſalis in Jure habeat? 326

TITULUS VII.

De Inſtructo, vel Inſtrumento legato.

Cap. 1. Definitio Inſtrumenti: conſectariis illuſtratur. 328
2. Inſtrumentum diverſum eſſe ab ejus quod inſtruitur natura. 329
3. De inſtituto Scævolæ circa Conſultationes facti. 331
4. Quænam legato fundi cedant tacitè? 333
5. An inſtrumentum tacitè cedat legato prædii. 335
6. De Legato prædii inſtructi, vel cum iis quæ ibi ſunt. ibid.
7. Tres antinomiæ diſſolutæ. 337

TITULUS VIII.

De Peculio legato.

Cap. 1. An manumiſſo tacitè cedat Peculium? 338
2. Quid legato peculio contineatur. 339

TITULUS IX.

De Penu legata.

Cap. 1. Summa tituli in definitione Penûs explicata. 340
2. Quatenus generale legatum reſtringatur ex adjunctis. 341
3. De transfuſione legati penoris. 343
4. De tranſmiſſione legati ſupraſcripti. 344

TITULUS X.

De Suppellectile legata.

Cap. 1. Explicatio Rubricæ. 345
2. An ſupellectilis legato contineantur argentea vel aurea vaſa? 346

Liber Trigeſimusquartus.

TITULUS I.

De Alimentis vel Cibariis legatis.

Cap. 1. Quid de hoc legato contineatur. 349
2. De tacito legato alimentorum. ibid.
3. Quantum continentur hoc legato? 350
4. Ubi & quomodo præſtanda ſint alimenta? 352
5. Quomodo pluribus exiſtentibus heredibus præſtentur alimenta? ibid.
6. Executor ultimæ voluntatis an poſſit vendere bona hereditatis in cauſam executionis, & an poſſit agere? 354
7. De Executore ultimæ voluntatis. 355
8. A quibus præterea alimenta præſtanda ſint ex ultima voluntate. 357
9. Controverſia ſex ex ambiguo ſcripti & voluntatis. 358

TITULUS II.

De Auro, Argento, Mundo, Ornamentis, unguentis, veſte, vel veſtimentis, & ſtatuis legatis.

Cap. 1.

INDEX
TITULORUM ET CAPITUM.
Liber Vigeſimusquartus.

TITULUS I.
De Donationibus inter virum & uxorem.

Caput 1. *Rationes prohibitæ inter Conjuges donationis.* folio 1.
2. *Ad quos hæc prohibitio non pertineat?* 2
3. *Ad quos hæc prohibitio extra conjuges pertingat.* 3
4. *Effectus prohibitionis.* 4
5. *An rei donatæ poſſeſſio tranſeat in conjugem?* ib.
6. *Quomodo id quod donatum eſt revocetur à conjuge?* 5
7. *Quæ donationis nomine prohibeantur.* 6
8. *De geſtis in fraudem hujus prohibitionis.* 7
9. *Valere donationem ſi ex ea conjux non fiat locupletior.* 8
10. *An valeat donatio remuneratoria inter conjuges?* 9
11. *De æſtimanda locupletatione, ad cujus tantum finem revocatur donatum. Caſus.* 10
12. *De ipſa Donatione definienda.* 11
13. *An donatio fructuum vel uſurarum permiſſa inter conjuges?* 13
14. *De Confirmatione donationis duplici.* ibid.
15. *An etiam ſtipulatio liberalitatis animo facta morte promittentis confirmetur?* 15

TITULUS II.
De Divortiis & Repudiis.

Cap. 1. *Quæ ſit hac in parte differentia Juris Civilis & Canonici?* 16
2. *Quanto tempore exſpectandus ſit conjux abſens?* 17

TITULUS III.
Soluto matrimonio, dos quemadmodum petatur.

Cap. 1. *De Privilegio, quod exactio dotis habet contra mariti creditores.* 18
2. *Privilegii jam dicti limitationes ſeptem.* 20
3. *Diſtinctio de dote confeſſa, ex opinionibus Interpretum.* 21
4. *An mariti confeſſio de dote recepta præjudicet creditoribus, poſt ſpatia opponendæ exceptionis non numeratæ dotis?* 22
5. *Cui Repetitio dotis competat.* 23
6. *Dos profectitia cui ſolvenda?* 25
7. *Quando uni detur repetitio profectitiæ dotis?* 26
8. *De Stipulatione reddenda dotis.* 27
9. *Contra quem hæc Actio detur?* ibid.
10. *Quando hæc actio inſtituenda ſit.* 28
11. *Quid veniat in hanc actionem principaliter?* 30
12. *De diviſione fructuum ejus anni quo labente finitum fuit matrimonium.* 32
13. *Interpretationes variorum recenſitæ refelluntur.* 34
14. *Vera Interpretatio. d. §.* 35
15. *De dolo & culpa per maritum præſtandis.* 36
16. *De Mora circa reſtitutionem dotis.* 38
17. *De Exceptionibus in hoc judicio diſcutiendis.* 39
18. *An contra Actionem de dote locum habeat Compenſatio?* 41
19. *De Privilegio mariti, ne ultra vires ſuas condemnetur.* 42
20. *Ad quas perſonas hoc beneficium ſe extendat.* 43

Liber Vigeſimusquintus.

TITULUS I.
De Impenſis in Res dotales factis.

Cap. 1. *Diſtinctio Impenſarum.* 45
2. *Quid Juris de Impenſis neceſſariis.* ibid.
3. *Exempla Impenſarum inter utiles & neceſſarias ambigua.* 46
4. *De Utilibus quid juris?* 47
5. *De Voluptuariis quadripartita Regula.* ibid.

TITULUS II.
De Actione rerum amotarum.

Cap. 1. *Quænam hæc Actio? Quare comparata, & quando locum habeat?* 48
2. *An in uxorem aliqua pœnalis vel famoſa actio detur?* ibid.
3. *Quid juris, ſi uxor mortis causâ, vel poſt mortem viri res ejus amovit?* 5
4. *De effectu hujus actionis diverſo ab aliis concurrentibus actionibus.* 51
5. *Inter quos hæc actio locum habeat?* 52

TITULUS III.
De Agnoſcendis & alendis liberis, vel parentibus, vel patronis, vel libertis.

Cap. 1. *Summa hujus tituli.* 52
2. *An deciſum judicio ſummario reſuſcitari ordinario poſſit?* 53
3. *An in cauſa alimentorum ſit locus appellationi?* 54
4. *An eo ipſo quo quis educatus ab aliquo eſt ut filius, in ejus ſucceſſione habeat intentionem fundatam?* ibid.

TITULUS IV.
De inſpiciendo ventre, cuſtodiendoque partu.

Cap. 1. *Prior tituli pars de viro affirmante uxorem quæ diverit, prægnantem eſſe, cum ipſa id neget.* 56
2. *Si mulier poſt mortem mariti prægnantem ſe dicat; quæ ſolennitas contra periculum ſubjiciendi partus adhibeatur?* ibid.
3. *De Judicio Peritorum artis alicujus.* 57

TITULUS V.
Si ventris nomine mulier in poſſeſſionem miſſa, eadem poſſeſſio dolo malo ad alium tranſlata eſſe dicatur.

Cap. 1. *Summa Tituli.* 59

TITU.

Digitized by Google

Et Capitum.

TITULUS VI.

Si mulier ventris nomine in poſſeſſione calumniæ cauſa eſſe dicetur.

CAP. 1. *Summa Tituli* 60

TITULUS VII.

De Concubinis.

CAP. 1. *An hodie aliquid Juris ſuperſit Concubinatui?* ibid.

Liber Vigeſimusſextus.

TITULUS I.

De Tutelis.

CAP. 1. *Quibus competat Tutoris datio?* 62
2. *Pupillo furenti Curator, an Tutor ſit dandus?* 63
3. *An & quatenus ex adminiſtrata per filiumfamilias Tutela obligetur pater ejus.* ibid.

TITULUS II.

De Teſtamentaria Tutela.

CAP. 1. *De Tutore Honorario, vel notitia causâ dato.* 64
2. *De eo qui adhibitus ad ſcribendum teſtamentum, in eo ſe Tutorem filio teſtatoris adſcripſerit, quadruplex quæſtio.* 65
3. *De incertitudine circa dationem Tutoris.* 66
4. *An filiorum appellatione in Contractibus contineantur filiæ?* 67

TITULUS III.

De confirmando Tutore vel Curatore.

CAP. 1. *Summa & methodus hujus Tituli.* 68
2. *De patre invalidè liberis minoribus providente.* ibid.
3. *De Matre.* 69
4. *De Extraneo.* ibid.

TITULUS IV.

De Legitimis Tutoribus.

An hi ipſo jure exiſtant? 70

TITULUS V.

De Tutoribus & Curatoribus datis ab his, qui jus dandi habent: & qui, & in quibus cauſis ſpecialiter dari poſſunt.

CAP. 1. *A quo Magiſtratu Tutores vel Curatores conſtituantur?* 71
2. *Quinam eligendi Tutores vel Curatores?* 72
3. *Quibus & quomodo Tutor vel Curator dandus ſit?* 73

TITULUS VI.

Qui putant Tutores, vel Curatores, & ubi petantur.

CAP. 1. *Quibus hæc petitio permiſſa ſit.* 75
2. *Quibus hæc petitio commiſſa ſit.* 76

TITULUS VII.

De Adminiſtratione & periculo Tutorum & Curatorum, qui geſſerint, vel non: & de agentibus vel conveniendis, uno, vel pluribus.

CAP. 1. *De Inventario: Quis ejus uſus? Quomodo & à quibus conficiendum?* 78
2. *Præſcriptum Teſtatoris circa adminiſtrationem quatenus ſit ſervandum?* 79
3. *De poteſtate & officio Tutorum & Curatorum univerſalia præcepta.* 80
4. *De officio Tutoris circa actiones minorem contingentes.* 82
5. *Officium tutoris circa contutorem.* 83
6. *De periculo Tutoris qui non exegit.* 84
7. *Officium Tutoris vel Curatoris circa augendum minoris patrimonium.* 85

TITULUS VIII.

De auctoritate & conſenſu Tutorum & Curatorum.

CAP. 1. *An honorarius Tutor validè interponat auctoritatem.* 87

Liber Vigeſimusſeptimus.

TITULUS IX.

De rebus eorum, qui ſub Tutela, &c.

CAP. 1. *An valeat ſine ſolemnibus alienatio rei immobilis pertinentis ad minorem, ſi ei utilis ſit?* 88
2 *An minor obligetur ex pacto revendendi prædium à ſe emptum, ſi ſolemnia non intervenerint?* 89
3. *Hypotheſes circa devolutionem conſuetudinariam.* 90
4. *Hypotheſis de vendito prædio per viduam, quod conſtante matrimonio emerat pretio toto in reditum adſignato, cujus proprietatem in liberos devolverat conſuetudo.* 91
5. *De decreto habente conditionem emendi ex pretio alium fundum, amortiſatione per venditorem procurandâ.* 93

TITULUS X.

De Curatoribus furioſo, & aliis extra minores dandis.

CAP. 1. *An prodigus quis cenſeatur ex ſolo vitæ inſtituto?* 94
2. *An contractus prodigi publicè declarati confirmetur jurejurando?* 95

LIBER

CAP. 1. *Diſtinctio Auri & Argenti: & circa eam quæſtiuncula.* 360
2. *De Ornamentis & Mundo.* 363
3. *De Gemmis.* 364
4. *De legati Ornamenti transformatione vel imminutione poſt teſtamentum.* 365
5. *De Veſtibus.* 366
6. *De Acceſſione.* 368

TITULUS III.
De Liberatione Legata.

CAP. 1. *Quomodo hoc legatum, quibus item & à quibus relinquatur?* ibid.
2. *De effectu hujus legati.* 370
3. *Quouſque vis liberationis legatæ ſe extendat?* 371
4. *De Liberatione à reddendis rationibus.* 373
5. *Quomodo hoc legatum perimatur.* 375

TITULUS IV.
De adimendis vel transferendis Legatis vel Fideicommiſſis.

CAP. 1. *De Ademptione.* 377
2. *De Translatione.* 378
3. *De Translatione conditionali.* 379
4. *De Translatione inutili.* 380
5. *An conditio comitetur tacitè translationem legati?* 381
6. *De Ademptione tacita.* 382
7. *De Ademptione tacita ob inimicitias.* 384
8. *De Alienatione rei legatæ.* 385
9. *An tacitè ademptum ſit legatum, ſi emtus ei adſcriptum revocetur?* 388

TITULUS V.
De Rebus dubiis.

CAP. 1. *Communia præcepta explicandi ambiguitates verborum.* 389
2. *Ambigua circa rem legatam.* 391
3. *De incertitudine perſonæ legatarii.* 392
4. *De legato univerſitati relicto.* 394
5. *De incertitudine inexplicabili.* 395
6. *Præmio propoſito primùm aſcendenti mania, ſi duo pariter aſcendant, quid juris?* 396
7. *Quid de jure Primogenituræ, ſi inter geminos non conſtet, uter prior editus?* 397
8. *Regula de incertitudine ordinis circa mortem uno caſu pereuntium.* 398
9. *Exceptiones à Regula jam explicata.* 399

TITULUS IX.
De his quæ ut indignis auferuntur.

CAP. UNICUM. *Si inſtitutus ante aditam hereditatem eâ ſe indignum ſuo delicto reddit, an ſubſtitutus excludat Fiſcum?* 401

Liber Trigeſimusquintus.

TITULUS I.
De conditionibus & demonſtrationibus, & cauſis, & modis eorum, quæ in teſtamento ſcribuntur.

CAP. 1. *Conditio mixta an etiam in contractibus pro impleta habeatur, ſi ſtat per eum in cujus perſona eſt implenda?* 402
CAP. 2. *An ſi deſtinata per conditionem nuptiis legatario, eas ipſe primò recuſaris, deinde ultro appetiverit, habeatur pro impleta?* ibid.
3. *An valeat conditio legati, 100. tali monaſterio, ſi filiam meam receperit ad monachiſmum?* 403
4. *An ſi rogatus hereditatem reſtituere poſt mortem, profiteatur vitam monaſticam, monaſterium excludat ſubſtitutum?* ibid.
5. *Extenſio legis.* 404
6. *An lex hæc pertineat & ad liberos adoptivos.* 405
7. *Limitatio legis* Cum avus. 102. ibid.
8. *An lex ceſſet reſpectu ſobolis, quam tempore ſcribendi fideicommiſſi eo oneratus habebat?* 406
9. *Cui mille legata ſunt, ſi nupſerit, centum verò ſi Monachus fiat, an Monachus factus conſequatur mille.* 407
10. *An validè teſtator filiæ inſtitutæ adimat hereditatem, exceptâ legitimâ, ſi non nupſerit Titio.* 408
11. *An legatum dotis ſit conditionale?* 409
12. *Species dicti §. propoſitis quæſtionibus illuſtrata.* ibid.
13. *An bonis heredis gravati conſiſcatis, hereditas ſtatim pertineat ad fideicommiſſarium? an verò, dum heres vivit, ad fiſcum?* 410

TITULUS II.
Ad Legem Falcidiam.

CAP. 1. *An in Brabantia obtineat?* 411
2. *Species legis enodata.* 412
3. *An teſtator validè inſtituat in ſola legitima filium, ſi utatur jure devolutionis?* 414
4. *Hic §. propoſita facti ſpecie explicatur.* 415
5. *Caſus.* 416
6. *An filius fideicommiſſo oneratus deducat ſupra legitimam etiam Trebellianicam Jure Civili?* ib.

Liber Trigeſimusſextus.

TITULUS I.
Ad Senatusconſultum Trebellianum.

CAP. 1. *An fideicommiſſarius univerſalis moriens ante reſtitutionem fideicommiſſi ſibi factam tranſmittat jus ſuum in ſucceſſorem?* 418
2. *An fideicommiſſum cedere alteri poſſit fideicommiſſarius?* ibid.
3. *An ex aſſe inſtitutus creditor à debitore, juſſuſque reſtituere alteri hereditatem, deducat creditum ſupra Trebellianicam?* 419
4. *An jus accreſcendi tranſeat in fideicommiſſarium?* 420
5. *Caſus.* ibid.
6. *An primo herede deficiente teneantur ſuccedentes ab inteſtato ad fideicommiſſum?* 421
7. *An jus patronatus tranſeat in fideicommiſſarium?* 422

TITULUS IV.
Ut in poſſeſſionem Legatorum, vel fideicommiſſorum ſervandorum cauſa, eſſe liceat.

CAP. 1. *An inopi obærato, vel prodigo ſcienter nu-*

bens poſſit dotem repetere conſtante Matrimonio? 424
2. *An fœmina in feudo emptitio ſuccedat?* 425
3. *An in feudo franco ſuccedat fœmina?* ibid.
4. *An in feudo fœmineo ſuccedat fœmina?* ibid.
5. *Si feudum quis accepit ſibi & heredibus utriuſque ſexus; an cum maſculis fœmina concurrant?* 426
6. *Quid ſi acceptum ſit pro maſculis cum fœminis?* ib.
7. *An fœmina ſemel admiſſa excludatur à maſculo poſtea nato?* 427
8. *An fœmina interventu maſculi ſemel à feudo excluſa, in perpetuum excludatur?* ibid.
9. *An Clericus ſuccedat in feudum?* 428
10. *An mutus, ſurdus, cæcus, aut aliter corpore mutilatus ſuccedant in feudum?* 429

Liber Trigeſimusnonus.

TITULUS I.

De operis novi Nuntiatione.

Cap. 1. *Quomodo vel nobis contra damnoſam nobis ædificationem Adverſarii, vel ipſi contra temerariam prohibitionem conſulatur?* 430
2. *Quid ſit novum opus? & an reficienti poſſit nuntiari?* 431
3. *Ex quibus cauſis competat Nuntiatio: & an palam injuſta vim obtineat impediendi novum opus?* 432
4. *An rectè nuntietur ei qui ædificando efficit cuicumque ſervitutis?* 433
5. *Tres modi novum opus inhibendi.* 435
6. *Ea quæ ad nuntiationem requiruntur.* 436
7. *Qui, & quibus nuntient.* 437
8. *De effectu nuntiationis: & an contra eum minor reſtituatur in integrum?* 438
9. *An litis conteſtatio ſuper jure ædificandi impediat demolitionem ædificati poſt Nuntiationem?* 439
10. *Quid juris de ſucceſſoribus ſit?* 440

TITULUS II.

De damno Infecto, Suggrundis & Protectionibus.

Cap. 1. *Ratio & occaſio Remedii hoc Titulo propoſiti.* 441
2. *Hujus Remedii deſcriptio per 5. partes ſive gradus.* 442
3. *An citra auxilium Decretorum nullum ſuperſit remedium?* 443
4. *Qui cautionem hanc petant?* 444
5. *A quo, & quomodo cavendum?* 445
6. *An inter ſocios cautio damni infecti locum habeat?* 447
7. *Quando hæc Stipulatio committatur?* 449
8. *In quid committatur hæc ſtipulatio?* 450

TITULUS III.

De Aqua, & Aquæ pluviæ arcendæ.

Cap. 1. *Definitio hujus actionis conſectariis illuſtrata, pro ſumma Tituli.* 451
2. *An ſine facto vicini nocens aqua numquam arceatur?* 452
3. *Quando operâ humanâ nocens aqua non arceatur?* 453
4. *Quando ceſſet hæc actio?* 455
5. *Cui & adverſus quem hæc actio detur.* 456
6. *Quid veniat in hanc actionem.* 458
7. *De Aquaductu conſtituendo vel amittendo.* 459
8. *De Forma & modo ducendi aquam.* 460

TITULUS IV.

De Publicanis, & Vectigalibus, & Commiſſis.

Cap. 1. *De Vectigalium inſtitutione & locatione.* 461
2. *De ſolutione Vectigalis.* 462
3. *Vectigal impoſitum inſtrumento debiti à quo ſit ſolvendum?* 464
4. *De Commiſſis.* 465
5. *Hypotheſis ex prædictis deciſa.* 467
6. *An pœna commiſſi tranſeat contra heredem?* ib.
7. *De Publicanis coërcendis.* 468

TITULUS V.

De Donationibus.

Cap. 1. *De Definitione & Diviſione Donationis.* 470
2. *De Forma Donationis.* 471
3. *Quid ſi poſt mortem donantis mandatarius tradiderit?* 472
4. *An remuneratio ſit donatio, & proinde ſubjiciatur legi* 8. C. De Revocan. donat.? 474
5. *De rebus alicui adſcriptis, vel ejus nomine traditis, emptis, aut tradi juſſis.* ibid.
6. *De Inſinuatione.* 476
7. *An opus ſit inſinuatione, ubi venditor declarat, quantumcumque ſit quo pluris res valeat, id ſe donare?* 478
8. *De Materia donationis.* 479
9. *De Donatione hereditatis.* 480
10. *An valeat donatio omnium bonorum præſentium & futurorum.* 482
11. *Inter quos prohibitæ ſint donationes?* 483
12. *An lex 31. in pr. pertineat ad donationem à minore factam?* 484
13. *An donatoris crimen capitale impediat donationem.* 485
14. *De Donatione in Rempublicam.* 487
15. *De Filiofamilias donante vel donatario.* 488
16. *Utrùm donatio patris in filiumfam. confirmetur jurejurando?* ibid.
17. *An idem de donatione inter conjuges?* 489
18. *De effectu donationis.* ibid.
19. *An donator teneatur de evictione?* 490
20. *An per jusjurandum validè renuntietur donationis revocationi ex* l. ult. C. De revoc.? 491
21. *An, ut ob ingratitudinem heres revocet donatum, neceſſe ſit à donatore fuiſſe litem conteſtatam, an verò ſufficiat etiam extrajudicialis conteſtatio mutatæ voluntatis?* 592
22. *An donator univerſorum bonorum revocare donationem poſſit, ob denegata ſibi inopi à donatario alimenta ex fructibus rerum donatarum.* 493
23. *Utrùm donatori cœlibi magnæ quantitatis agnati liberi, ſed ipſo vivo mortui, faciant ceſſare legem* Si unquam. 8. C. De revoc. don.? 494

TITULUS VI.

De mortis causâ Donationibus & Capionibus.

Cap. 1. *Explicatio Rubricæ.* 496
2. *Diſtinctio Donationum mortis causâ.* ibid.
3. *An donatio causâ mortis ob interpoſitum jusjurandum fiat irrevocabilis?* 497

4. In

TITULUS XI.
De Via publica, & itinere publico reficiendo.

CAP. I. *Summa Tituli.* 603
2. *Quid præterea jure patria obtineat?* 604
3. *Ad quorum onus ſpectet munitio viæ publicæ?* ibid.

TITULUS XII.
De Fluminibus: ne quid in flumine publico ripave ejus fiat, quo pejus navigetur.

CAP. UN. *Summa Tituli.* 605

TITULUS XIII.
Ne quid in flumine publico fiat, quo aliter aqua fluat, quam uti priore æſtate fluxit.

CAP. I. *Summa Tituli.* 606
2. *De Exceptione contra hoc Interdictum.* 607

TITULUS XIV.
Ut in flumine publico navigare liceat.

CAP. I. *Summa Tituli.* 608
2. *De Lacubus.* ibid.

TITULUS XV.
De Ripa munienda.

CAP. UN. *Summa Tituli.* 609

TITULUS XVI.
De Vi, & Vi Armata.

CAP. I. *Explicatio Rubricæ, per diſtinctionem Vis. Cauſa hujus Interdicti.* ibid.
2. *Cui competat hoc Interdictum.* 610
3. *Contra quem hoc Interdictum detur?* 611
4. *De Jure repellendi vim.* 612
5. *Harum legum hypotheſis & deciſio ſubtilis illuſtratur.* 613
6. *An à manifeſto prædone propoſitum Interdictum Unde vi excludere ſpoliator poſſit prompta dominii probatione?* 614
7. *Effectus hujus Interdicti & exitus.* 616

TITULUS XVII.
Uti poſſidetis.

CAP. UNICUM. *Quid juris in Interdicto* Uti poſſidetis, *ubi utriuſque æqualis eſt probatio circa poſſeſſionem & titulum.* 617

TITULUS XX.
De Aqua cottidiana & æſtiva.

CAP. UNICUM. *Si morte Emphyteutæ, ejuſque liberorum, Emphyteuſis revoluta ſit ad dominum, an is cogatur eam reſtituere proximiori.* 619

TITULUS XXV.
De Remiſſionibus.

CAP. I. *Ad conciliationem contextus diſtinguitur inter* valere Remiſſionem, *vel* utilem eſſe Remiſſionem. 620
2. *An Uſufructuarius vindicet ſervitutes fundo competentes.* ibid.

TITULUS XXVI.
De Precario.

CAP. UNICUM. *An valeat pactum contra ſubſtantiam contractus?* 621

Liber Quadrageſimusquartus.

TITULUS I.
De Exceptionibus, Præſcriptionibus, & Præjudiciis.

CAP. I. *Origo & deſcriptio Exceptionis: itemque ordo in judicio diſceptandi.* 623
2. *Conſectaria ex prædictis.* 624
3. *Diviſiones ab effectu & ab efficiente.* ibid.
4. *Diviſio à materia; & an exceptio debitori competens juvet quoque ejus fidejuſſores?* 625
5. *Alia Conſectaria ex diviſione proxima.* 526
6. *Aliæ partitiones reſpectu materiæ: & de Exceptione rei venditæ & traditæ.* 627
7. *A forma diviſio: & quomodo Exceptiones proponendæ.* 628
8. *De Exceptionibus impedientibus litis ingreſſum.* 629
9. *An Exceptio Præſcriptionis ex Actis relucens ſuppleri à judice poſſit?* 630
10. *Quo tempore quæque Exceptio opponi debeat.* 632
11. *Caſus in quibus Dilatoria admittuntur poſt litem conteſtatam.* 633
12. *De Exceptionum cumulatione.* 634
13. *De Exceptione Præjudicii.* 635
14. *Alia exempla præjudicii.* 637
15. *Duæ Replicationes contra Exceptionem judicati.* 638

TITULUS II.
De Exceptione rei judicatæ.

CAP. I. *Ratio & deſcriptio hujus exceptionis, & quæ ad eam concurrere debeant.* 639
2. *De Perſonis iiſdem, primo requiſito.* 641
3. *Caſus, ubi res judicata alteri nocet.* 642
4. *De Re eadem. Secundo requiſito.* 643
5. *Identitas vel diverſitas Rei circa petitionem uſusfructus vel hereditatis.* 644
6. *Identitas & diverſitas rei circa iter & actum, poſſeſſionem & proprietatem.* 645
7. *De Sorte & uſuris.* 646
8. *Si ex pluribus rebus, ſub eandem actionem cadentibus de una tantum fuerit diſceptatum?* 647
9. *De tertio requiſito, eâdem cauſâ.* 648
10. *Quid ſi Abſolutus tanquam non poſſidens, cœperit poſtea poſſidere?* 649
11. *Quid ſi aliâ actione agatur.* 650
12. *Quid in formula interſit circa hanc Exceptionem.* 651
13. *De eo qui proximus ab inteſtato pro parte inſtitutus, teſtamentumque oppugnans ſuccubuit & deinde partem ex inſtitutione petit.* 652
14. *Affines Exceptiones.* 653
15. *An is cui petitio hereditatis contra Titium competit, rectè ab eo vindicet unum fundum hereditarium?* ibid.

Index Titulorum.

TITULUS III.

De Diverſis temporalibus Præſcriptionibus, & de Acceſſionibus Poſſeſſionum.

CAP. 1. *Summa Tituli.* 654
2. *Diſtinctio temporis Continui & Utilis.* 655
3. *De Die Intercalari: An computetur in termino.* 656
4. *An ultimum præſcripti termini diem ſufficiat eſſe ingreſſum, an verò neceſſe ſit exceſſiſſe?* 658
5. *De Præſcriptione contra Bona Fiſcalia.* 659
6. *De Præſcriptione contra Jura ſummi Imperii.* ib.
7. *De Præſcriptione contra jus delatum Fiſco.* 661
8. *De Præſcriptione quadriennii contra Fiſcum.* 662
9. *De Præſcriptione contra civitatem.* 663
10. *De Præſcriptione circa loca publica.* 664
11. *An vitium Auctoris noceat ſucceſſori?* 666
12. *De Præſcriptione contra hypothecariam.* 667
13. *De Acceſſione.* 668

TITULUS IV.

De Doli Mali & Metûs Exceptione.

CAP. 1. *Quid Dolus? Quid Doli exceptio? In quo ab actione de Dolo differat?* 669
2. *Exempla hujus Exceptionis concurrentis cum Pacti Exceptione.* 670
3. *Quomodo Exceptio hæc ſuccurrat contra rigorem Juris.* 671
4. *Exempla hujus exceptionis contra inhiantem lucro per damnum alterius.* 672
5. *An hæc Exceptio poſſit locum habere contra actionem Judicati?* 673
6. *De Fraude circa Leges.* 675
7. *De Fraude circa contractus.* 676
8. *De Fraude circa ultimas Voluntates.* 677
9. *An contra Exceptionem doli detur Replicatio doli?* 679
10. *Ex quonam facto hæc Exceptio naſcatur.* 680
11. *De Exceptione metus: quomodo à præcedente differat.* 681

TITULUS V.

Quarum rerum Actio non datur.

CAP. 1. *Explicatio Rubricæ, & ſumma Tituli.* 682
2. *Exceptio Jurisjurandi.* ibid.
3. *Quibus competat hæc Exceptio?* 683
4. *Replicationes contra hanc Exceptionem.* 684

TITULUS VI.

De Litigioſis.

CAP. 1. *Quando res dicatur litigioſa? Et de effectu denunciationis.* 685
2. *De Pœna alienantis rem litigioſam.* 686

TITULUS VII.

De Obligationibus & Actionibus.

CAP. 1. *Definitio Obligationis illuſtratur conſectariis.* ibid.
2. *An obligationem quis acquirere alteri poſſit?* 688
3. *Pupillus & furioſus quatenus obligentur?* 689
4. *De Obligatione Naturali.* ibid.
5. *De Obligatione invalida.* 690
6. *De Accidentibus Obligationum.* 691
7. *An Principalis obligatio novetur ſtipulatione pœnali?* 693
8. *An lapſus diei non interpellatum debitorem involvat morâ?* 694
9. *An purgatio moræ admittatur, ubi dies & pœna continentur conventione?* 695
10. *An debitum in diem certum ante eam ſolvi poſſit invito creditore?* ibid.
11. *De natura Conditionis.* 697
12. *An eadem res in diverſas deducta Obligationes peti ſæpius poſſit?* 698
13. *De Pœnalibus Actionibus.* 700

Liber Quadrageſimusquintus.

TITULUS I.

DE Verborum Obligationibus.

CAP. 1. *De Occaſione & ratione inducendæ ſtipulationis & an valeat ſine cauſa?* 701
2. *De forma Stipulationis: cum conſectariis.* 702
3. *An impersonalis promiſſio valeat?* 704
4. *De congruentia ſenſus in diverſitate Verborum Regula.* ibid.
5. *De incongruentia 5. Regula.* 705
6. *De Continuitate.* 707
7. *Quid Dividuum, quid Individuum. Et ſumma hujus tituli.* ibid.
8. *Servitus calcis coquendæ, vel aquæ hauriendæ, argillæ vel cretæ eximendæ, ſimileſque deducta in obligationem an ſint individua?* 708
9. *An Uſusfructus dividuus?* 709
10. *Obligatio rem tradi vel reſtitui, an ſit dividua?* 710
11. *Rem defendi eſt individuum obligatione.* 711
12. *Quatenus non faciendi ſtipulatio in ſolidum vel pro parte committatur.* 713
13. *Quomodo pœna committatur.* ibid.
14. *De Pœna adjecta dationi.* 714
15. *Quæritur articulus de committenda pœna.* 715
16. *An, qui ſub pœna promiſit ratum habere, eam committat in ſolidum, ſi pro parte tantùm ratum habeat.* ibid.
17. *Si teſtator pecuniam in conſtructionem Eccleſiæ leget, an ſinguli heredum in ſolidum obligentur?* ibid.
18. *An jus implendi conditionem arbitrariam tranſeat ad heredem ſtipulatoris?* 716
19. *Si Pamphilum non dederis, 100. dare ſpondes? Quando hæc ſtipulatio, ſimiliſque conditionem habens; ſi datum, vel factum non fuerit, committetur?* 718
20. *An dies & pœna ſtipulationi adjecta excludant purgationem moræ?* 720
21. *An pactio ſuper hereditate viventis valeat.* 722
22. *An Pactum patris de ſucceſſione æquali filiæ, cum ejus futuro marito, initum vel conſuetudine vel jurejurando confirmetur?* 723
23. *An jurata renunciatio filiæ hereditatis paternæ rata ſit?* 724
24. *An filia, quæ juratò renunciavit hereditati paternæ, ante patrem ſuum moriente, relicti ex ea nepotes ſuccedant avo?* 725
25. *An teneat jurata renunciatio, non accepta dote?* 726

LIBER

Liber Quadrageſimusſextus.

TITULUS I.
DE Fidejuſſoribus & Mandatoribus.

CAP. 1. *An ex mora principalis teneatur fidejuſſor ad uſuras?* 727
2. *An Fidejuſſor qui jurejurando ſe obſtrinxit retineat beneficium excuſſionis?* 729
3. *An excuſſione opus, ubi Fidejuſſor ſe obligavit ut principalem?* 730
4. *An Fidejuſſor in majorem quantitatem teneatur ſaltem ut juriſjurandi?* 731
5. *Reſtitutio minoris an proſit Fidejuſſoribus ejus.* ibid.

TITULUS II.
De Novationibus & Delegationibus.

CAP. UNICUM. *An quod in novam obligationem non deducitur id ex priſtina actione peti poſſit?* 732

TITULUS III.
De Solutionibus & Liberationibus.

CAP. 1. *An ſolutio particularis invito creditore fiat* 733
2. *Si plures debitoris heredes moriantur uno ſucceſſore communi, an is per partes ſolvere poſſit?* 734

Liber Quadrageſimusſeptimus.

TITULUS I.
DE Privatis Delictis.

CAP. UNICUM. *Actio ex delicto rei perſecutoria an tranſeat in heredem?* 736

TITULUS VII.
Arborum furtim cæſarum.

CAP. 1. *Explicatio Rubricæ.* 737
2. *Quid ſi plures ceciderint, vel plurium ſit arbor?* 738
3. *An teneatur Colonus, qui ramos arborum circumciderit poſitarum in finibus agri conducti.* ibid.

TITULUS XI.
De Extraordinariis Criminibus.

CAP. UNICUM. *An tentatum, non patratum tamen ſcelus puniatur?* ibid.

Liber Quadrageſimusoctavus.

TITULUS IV.
AD Legem Juliam Majeſtatis.

CAP. 1. *De Reis læſæ Majeſtatis & Perduellionis.* 740
2. *An ordinariâ pœnâ Majeſtatis teneatur, qui cum ſciret aliquid contra eam tentari, id non detexit:* ibid.
3. *Hereditas deſtinata liberis damnati Majeſtatis an confiſcetur?* 741
4. *An pœna hæc comprehendat filios ante crimen natos?* 742
5. *An perduellis bona ipſo jure confiſcentur?* 743

TITULUS V.
Ad Legem Juliam de Adulteriis coërcendis.

CAP. 1. *Utrum pœna puberi ſed minori 25. annorum ſit minuenda?* 744
2. *In quas adulterium committatur, & an in ſponſam?* ibid.
3. *Quomodo hodie Stuprum coërceatur.* 745

TITULUS VIII.
Ad Legem Corneliam de Sicariis & Veneficiis.

CAP. 1. *An pro defenſione rerum licita cædes?* 746
2. *De Duello.* 747
3. *An ordinariâ Legis Corneliæ pœnâ teneatur, qui mandavit Titium vulnerari, adjecto modo ne occidatur, ſi Titius fuerit occiſus?* 748
4. *Animus occidendi quomodo probetur.* ibid.
5. *De Magia Criminibus & pœnis.* 749

TITULUS X.
De Lege Cornelia de falſis &c.

CAP. UNICUM. *De illa quæ cuſos à marito nummos ſciens expenderat, non tamen particeps cudendi, ſed id apud virum (dum ſentiſceret) execrata.* 753

TITULUS XVIII.
De Quæſtionibus.

CAP. 1. *Quantum probatum eſſe debeat, ut veniatur ad Quæſtionem.* 754
2. *An ſuppetentibus indiciis ſat gravibus liceat Judici omittere torturam?* 755
3. *An non niſi petente accuſatore quæſtiones decernendæ?* ibid.
4. *An teſtis unus præbeat idoneum indicium torturæ?* 756
5. *An fuga ſola ſufficiat ad torturam?* 757
6. *An fas convictum teſtibus ſubjicere tormentis ad impediendam appellationem? Et quid ſi Reus tunc neget?* ibid.
7. *An etiam non petenti Reo copia indiciorum danda.* 758

Index Titulorum

TITULUS XIX.
De Pœnis.

Cap. unicum. *An poſſit Judex ſine cauſa legitima augere aut minuere pœnas legis.* 759

TITULUS XX.
De Bonis damnatorum.

Cap. unicum. *An publicatione bonorum per Judicem laicum irrogatâ contineatur jus Patronatus?* 760

Liber Quadrageſimusnonus.

TITULUS V.
De Appellationibus recipiendis vel non.

Cap. 1. *An à ſententia ſuper poſſeſſione lata appelletur.* 761
2. *An primâ ſententiâ in 100. ſecundâ in 60. tertiâ in 40. condemnatus, videatur victus tribus conformibus, & ideo appellare ultra non poſſit?* 762

TITULUS VII.
Nihil innovari appellatione interpoſitâ.

Cap. 1. *Quid Attentata? Quomodo contra ea provideatur?* 763
2. *An de attentatis ſeorſim à principali cognoſcendum ſit?* 764
3. *An Juris defectus impediat revocationem attentatorum.* ibid.
4. *An poſt litem ſuper principali coram Judice appellato conteſtatam petatur validè revocatio Attentatorum?* ibid.
5. *An locum habeat revocatio attentatorum contra eum, qui de invaliditate Rei Judicata agit?* 765
6. *An poſt lapſum primi anni, non finitâ causâ appellationis, ſententiam Judex prior poſſit exequi?* 766

TITULUS VIII.
Quæ ſententiæ ſine appellatione reſcindantur. ibid.

Liber Quinquageſimus.

TITULUS III.
De Albo ſcribendo.

Cap. unicum. *Qua ſit ratio ordinis in Collegio?* 767

TITULUS VII.
De Legationibus.

Cap. 1. *Quo ſenſu negetur Reipublicæ causâ abeſſe, qui liberâ Legatione fungitur?* 768
2. *An unus pluribus ſimul legationibus fungi poſſit?* ibid.
3. *An Legatus poſſit contrahere? Et an durante legatione defendere ſe debeat?* 769

TITULUS XIII.
De Extraordinariis Cognitionibus, & ſi Judex litem ſuam feciſſe diceretur.

Cap. 1. *Quandonam & quatenus ſolvendum Advocato ſit ſalarium?* 769
2. *An licitè exiguam adjudicandæ rei partem, vel rem quæ extra litem eſt, ſibi paciſcatur Advocatus in caſum Victoriæ?* 770

F I N I S.

APPROBATIO
Cenſoris Apoſtolici ac Regii.

INfraſcriptus legi Opera antehac in lucem edita à Clariſſimo & Ampliſſimo D. Diodoro Tuldeno *Juriſconſultorum Aquila; & deprehendi, quòd ſuccinctè, clarè, ſententiosè & ſolidè Juriſprudentiam tradat, eamque, quod in multis aliis deſideratur, ad praxim illuſtret. Porrò ejuſdem Authoris Commentarios ad Digeſta ſeu Pandectas Juris (qui ſumptibus & induſtriâ Magiſtri* Ægidii Denique *Typographi hujus academiæ nunc primum in lucem prodeunt) judicio Doctorum mihi conſtat, eſſe novâ quâdam & inſigni Eruditione præſtantes, omnibuſque Juriſprudentiæ Studioſis, tum in Academia, tum in foro verſantibus utiliſſimos. Etenim, quod mirum dictu, ſingulas ferè Leges quæ in totis quinquaginta Pandectarum Libris continentur, admirabili dexteritate explicat, atque ex principiis Logicis, Phyſicis, Politicis, Moralibus, ex Hiſtoria quoque & Philologia, nec non ex hac ad uſum forenſem, expeditâ Doctrinâ, ſtupendâ brevitate illuſtrat: quos proinde digniſſimos cenſeo ut in publicam utilitatem typis evulgentur, & omnium manibus terantur.* Datum Lovanii 15. Januarii 1702.

PETRUS MARCELIS S.T.D. & Prof. Apoſtolicus ac Regius Librorum Cenſor per Germaniam Inferiorem.

4. *In quibus conveniant vel diſcrepent donatio cauſâ mortis & legatum.* 498
5. *In donatione filiifam. cauſâ mortis utrum patris conſenſus pro ſolemnitate, an propter patris præjudicium deſideretur?* 500
6. *An citra patris conſenſum donet filiusfam. eas res peculii adventitii, in quibus pater non habet uſumfructum?* ibid.
7. *Minor 25. annis ſub Curatore poſitus an donare cauſâ mortis poſſit ſine illius conſenſu?* 502
8. *An manifeſtus uſurarius poſſit donare cauſâ mortis, non præſtitâ cautione de reſtituendis uſuris?* ibid.
9. *De rebus quæ in hanc donationem deducuntur.* ibid.
10. *De Actione revocandæ donationis.* 503

Liber Quadrageſimusprimus.

TITULUS I.

De acquirendo rerum dominio.

CAP. UN. *An malæ fidei poſſeſſor utiles impenſas deducat & reputet?* 505

TITULUS II.

De acquiranda vel amittenda poſſeſſione.

CAP. 1. *Quid & quotuplex ſit Poſſeſſio.* 506
2. *Poſſeſſio Facti, an Juris ſit.* 507
3. *An poſſeſſio defuncti tranſeat in filium heredem?* 508
4. *An valeat lex Municipalis poſſeſſionem defuncti ſine apprehenſione continuans in heredem?* 509
5. *An uſufructuarius poſſideat?* 510
6. *An creditor traditum ſibi pignus poſſideat naturaliter?* 511
7. *Quatenus poſſideat, qui per Prætorem poſſidere juſſus eſt?* 512
8. *De poſſeſſione vitioſâ.* 513
9. *Quomodo acquiratur Poſſeſſio?* 514
10. *An ex pluribus cauſis contingat Poſſeſſio?* 516
11. *An ex contractu inutili transferatur Poſſeſſio?* 517
12. *Quomodo per procuratorem poſſeſſio acquiratur?* ibid.
13. *An qui titulum habet, poſſeſſionem per ſe adipiſci poſſit.* 518
14. *An præmium propoſitum in curſu equeſtri prævertenti ad metam, debeatur illi cujus equus ipſe excuſſo præverterit?* 519
15. *De retinenda Poſſeſſione.* ibid.
16. *De Acceſſionibus poſſeſſionum.* 521
17. *De Effectu Poſſeſſionis.* 522
18. *De cumulatione petitorii & poſſeſſorii.* 523
19. *An ſolo animo amittatur Poſſeſſio?* 525
20. *An ignorantibus pereat Poſſeſſio?* 626

TITULUS III.

De Uſurpationibus & Uſucapionibus.

CAP. 1. *Leges illæ Conciliantur.* 527
2. *An præſcriptio obſtet tantùm exigendis penſionibus redituus reliquatis ante trigeſimum emiſſæ ſolutionis annum, an verò perimat reditum?* ib.

TITULUS IV.

Pro Emptore.

CAP. UN. *An quis emens ab eo quem dominum putabat, ſed pecuniam conſumpturum eſſe ſciebat, ſit bonæ fidei & uſucapiat?* 528

TITULUS IX.

Pro Dote.

CAP. UN. *An ex contractu conditionali facta purè traditio transferat dominium, vel conditionem uſucapiendi?* 529

Liber Quadrageſimusſecundus.

TITULUS I.

De Re judicata, & effectu ſententiarum, & de Interlocutionibus.

CAP. 1. *Quid ſententia? Et an conformanda Probationibus, quamvis privata Judicis ſcientia contrariis? Et quid de Aſſertione Judicis de ſolennitatibus vel Actis?* 531
2. *Sententiæ diſtinctio ab Interlocutione, itemque à Re judicata.* 532
3. *Sententiam debere eſſe certam.* 533
4. *De Condemnatione & Abſolutione.* 534
5. *De Cognitione cauſæ.* 536
6. *De quorumdam ex judicibus abſentia vel diſſenſu.* 538
7. *Quid ſummatim in ſententia ſpectare judex debeat?* 539
8. *An Judex mutare ſententiam poſſit?* 541
9. *Sententiam non extendi ad res vel perſonas ei non inſertas.* 542
10. *Controverſia circa explicatam legem 63. h. t.* 543
11. *De Effectu Sententiæ, Actione Judicati.* 544
12. *Quid juris ſit Syndico condemnato.* 545
13. *De iis quæ Actioni Judicati opponuntur.* 546
14. *De Dilatione quæ condemnatis datur.* 547
15. *Quando & à quo executio facienda?* 548
16. *Quomodo executio facienda?* 550
17. *Si pignus Judiciale in defectu emptoris addictum fuerit creditori, an vel is reſidui debiti, vel condemnatus æſtimationis ſuperflui petitionem habeant?* 551.
18. *De Cognitione executoris ſuper controverſiis pignorum: & an pignus alteri obligatum capi poſſit.* 552
19. *In quibus ceſſet cognitio executoris: & de pecunia depoſita.* 553
20. *Qui non ultrà condemnentur, quam facere poſſunt?* 554
21. *An contra rem judicatam, ob inſtrumenta poſt reperta, detur reſtitutio in integrum, ex cauſa probabilis ignorantiæ?* ibid.
22. *An res judicata ex falſis dolo allegatis idcirco retractetur?* 557

TITULUS II.

De Confeſſis.

CAP. 1. *Quatenus Confeſſus pro condemnato ſit?* ib.
2. *An Confeſſus de crimine pro condemnato ſit?* 558
3. *An ob errorem revocari confeſſio poſſit?* 559
4. *De Confeſſione Procuratoris.* 560

Index Titulorum

TITULUS III.
De Ceſſione bonorum.

Cap. 1. *Contra eos qui non ſolvendo quintuplex varietas Juris Romani.* 560
2. *Quid in Belgio innovatum ex Jure Juſtinianeo?* 561
3. *An beneficio ceſſionis validè renuntietur?* 563

TITULUS IV.
Quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur.

Cap. 1. *De primo & ſecundo Decreto.* ibid.
2. *Quid circa expoſitu mutatum?* 564
3. *De Cauſis miſſionis.* ibid.
4. *An ex obligatione conditionali mittatur quis in poſſeſſionem?* 565
5. *An miſſus ex ſecundo decreto ſit Dominus?* 566
6. *An etiam in actione reali interponatur ſecundum Decretum eodem modo quo in perſonali?* 567

TITULUS V.
De Rebus auctoritate judicis poſſidendis ſeu vendendis.

Cap. 1. *De Pratorio Pignore.* ibid.
2. *Quæ poteſtas Miſſorum, & quod officium?* 568
3. *De Venditione Bonorum.* 570

TITULUS VI.
De Privilegiis Creditorum.

Cap. 1. *Explicatio Rubrica.* 571
2. *De Privilegio funeraria actionis.* ibid.
3. *De Privilegio ſponſa in rebus doti deſtinatis.* 573
4. *De Privilegio Minorum reliquorumque qui ſub tutela vel cura ſunt.* ibid.
5. *De Privilegio Depoſiti.* 575
6. *An Civitates habeant privilegium in bonis ſui debitoris?* ibid.
7. *Si pupillo qui paternâ hereditate ſe abſtinuit, in bona aliunde acquiſita ſucceſſerit ſubſtitutus ei pupillariter, an ea à creditoribus patris pupilli poſſideri poſſint?* 576

TITULUS VII.
De Separationibus.

Cap. 1. *Summa Tituli per explicationem definitionis.* 578
2. *Quibus & quando Separatio denegetur.* ibid.
3. *De Effectu ſeparationis.* 579
4. *Quid juris circa Separationem hereditatis fidejuſſoris, adita à debitore principali?* 580

TITULUS VIII.
De Curatore bonis dando.

Cap. 1. *Explicatio Rubrica.* 581
2. *Quomodo Curator conſtituatur, ejuſque poteſtas.* 582
3. *De Actione contra Curatores.* ibid.

TITULUS IX.
Quæ in fraudem creditorum facta ſunt, ut reſtituantur.

Cap. 1. *Summa Tituli.* 583
2. *De Alienatione.* ibid.
3. *De Fraude.* 585
4. *De Titulo alienationis.* 586
5. *De Fructibus. Conciliatio legis* ult. §. 4. *cum lege* 10. §. 20. 587

Liber Quadrageſimustertius.

TITULUS I.
De Interdictis, ſeu extraordinariis actionibus quæ pro his competunt.

Cap. 1. *Explicatio Rubrica.* 589
2. *Diſtinctio Interdictorum.* ibid.

TITULUS II.
Quorum Bonorum.

Cap. 1. *Quale hoc Interdictum: & cui detur.* 590
2. *Contra quem detur.* ibid.

TITULUS III.
Quorum Legatorum.

Cap. un. *Occaſio hujus Interdicti: & an pertineat ad donationes causâ mortis?* 591

TITULUS IV.
Ne vis fiat ei qui in poſſeſſionem miſſus erit.

Cap. un. *Summa Tituli.* 592

TITULUS V.
De Tabulis exhibendis.

Cap. 1. *Occaſio hujus Interdicti: quibus competat: & de affinibus remediis.* 593
2. *Effectus hujus Interdicti.* ibid.
3. *Quando ceſſet Interdictum hoc?* 594

TITULUS VI.
Ne quid in loco ſacro fiat.

Cap. 1. *Quale hoc Interdictum?* 595
2. *Extenſio hujus Interdicti.* 596

TITULUS VII.
De locis & itineribus publicis.

Cap. un. *De Jure & diſtinctione Viarum.* ibid.

TITULUS VIII.
Ne quid in loco publico vel itinere fiat.

Cap. 1. *Interdictum circa loca publica.* 597
2. *De Interdicto Prohibitorio circa Vias.* 598
3. *De Reſtitutorio Interdicto.* 599
4. *De Libertate commeandi per vias publicas, quaſtiones.* 600

TITULUS IX.
De loco publico fruendo.

Cap. 1. *Explicatio Rubrica.* 601
2. *Cui competat hoc Interdictum?* 602

TITULUS X.
De Via publica, & ſi quid in ea factum eſſe dicatur.

Cap. un. *De Officio Viocuri.* ibid.

DIODORI TULDENI
COMMENTARIUS
IN PANDECTAS.
LIBER XXIV.

TITULUS PRIMUS.
De Donat. inter virum & uxorem.

Ad L. Moribus. 1. l. 2. l. 3. in pr.

CAPUT I.

Rationes prohibitæ inter Conjuges donationis.

SUMMARIA.

1. *Donationes inter virum & uxorem non tantùm Jure Romano, ſed & moribus plerarumque gentium prohibitæ.*
2. *Recenſentur rationes hujus prohibitionis.*
3. *Jurejurando donatio inter conjuges redditur irrevocabilis.*

1 JUris quidem Civilis Romanorum eſt, ne valeat Donatio à Viro in Uxorem, vel ab Uxore in Virum collata. Sed tantâ id ratione nititur, ut moribus hodièque plerarumque gentium obtineat. Cujacius ad *l. 1. §. Si vir. infra, De acq. poſſ.*

1. Ne per amorem, qui prodigus 2
eſſe ſolet, conjuges ſe facultatibus exuant, ſi permiſſa ſit Donatio. *l. 1. l. Sed ſi. 31. §. 7. hìc.* 2.dò Præſertim cùm contingeret, amantiorem benigniorem que ex conjugibus pauperari, ejuſque ſpoliis locupletari alterum, avaritiæ magis quàm amori obnoxium, id eſt deteriorem. *l. 3. in princ. h.* 3.tiò Unde etiam illud ſequeretur, quòd amor conjugum non tam fide & honeſto obſequio contineretur, quàm pretio redimendus eſſet. *d. l. 3.* 4tò In tantùm, ut per offenſam denegatæ largitionis interim divortia fierent. *l. 2. hìc.* 5.tò Adeòque ut nullus eſt avaritiæ terminus, ſubinde negligeret curam educandi liberos, qui propoſuiſſet ex orbi conjugis largitionibus diteſcere. *d. l. 2.* Præter has & alias rationes ſuggeſſit Plutar. *De Præcep. Conjug. & in Pro-*

blem. ſed (ſi verum amamus) minùs accommodas Juri, nimiſque philoſophicas.

3 Porrò jurejurando de non revocando roborari hanc Donationem, oſtendi *C. hoc tit. num.* 7.

Ad L. Hæc ratio. 3. §. 1. l. 5. in princ. l. 10. l. 27. l. 32. §. 12. 13. 22. §. pen. & ult. l. 35. l. 36 §. ult. l. 58. l. 64. l. 65.

CAPUT II.

Ad quos hæc prohibitio non pertineat?

SUMMARIA.

1. *Prohibitio hæc ceſſat in concubina.*
2. *Obtinet tamen in ea, cum qua matrimonium jure prohibetur.*
3. *Eo caſu donata, ſi prohibitionem matrimonii ſciverunt, fiſcus aufert velut ab indignis.*
4. *Si vero neſciverunt impedimentum juris, qui donavit, repetit, ob bonam fidem.*
5. *Valet item donatio facta ei, quam quis immaturam duxit.*
6. *Niſi ſic donata fuerint, ut nuptiis inſecutis demum confirmentur.*
7. *Quid ſi quis ſponſæ ornamentum donavit, deinde contractis nuptiis alienum deprehendens, aliud in ejus vicem donaverit?*
8. *Quid ſi ſponſus id quod erat donaturus, Titio tradiderit perferendum ad ſponſam, iſque ei ſecutis demum nuptiis obtulerit?*
9. *Tenet quoque donatio facta ei, quæ divertit, ſi verè & ſolemniter interceſſit divortium.*

1 HÆ rationes honeſtatis, adeòque matrimonium ceſſant in concubina: ideóque in eam permiſſa eſt Donatio: & proinde nec ob ſecutum matrimonium infirmatur. *l. Donationes.* 31. *infra, De Donat.*

2 . Sed an idem erit, ubi matrimonium Jure prohibetur? Idque ſummo Jure videtur, cùm non ſint vir & uxor: aliud tamen dicimus ex æquo & bono. *l.* 3. *C. hoc tit.* Nam ſive ſciunt prohibitionem matrimonii: non debent inde præmium capere, unde pœnam meruerunt. *l.* 3. *§.* 1. *hic.* Abſurdumque ſit, melioris conditionis eum eſſe, qui matrimonium injuſtè uſurpat, quàm qui id jure contraxit. *l His ſolis. C. De revoc don.* Neque enim delinquendo quis conditionem ſuam facere poteſt meliorem. *l. Non fraudantur.* 134 *§.* 1. *infra, De Reg.* Sive neſciverunt impedimentum Juris: non poſſunt plus conſequi ob matrimonium opinatum, quàm ſi id verum eſſet: *l. Cùm tale.* 72. *in fin. infra, De cond. & dem.* præſertim cum hic error impediat propoſitum donationis; quippe non in quamlibet, ſed in conjugem directæ.

Sed priore caſu donata Fiſcus velut 3 indignis aufert, ob conſcientiam illiciti matrimonii. *l. Cùm hic ſtatus.* 32. *§. ult. hic. l.* 9. *in fin. l.* 13. *l.* 14 *infra, De his quib. ut indig. l.* 4. *C. De inceſt.*

Poſteriore autem caſu qui donavit 4 repetet, *d. l.* 7. *C. hoc tit. l. ult. infra, De leg.* 1. *l.* 2. *infra, De his quib. ut indig.* ob bonam fidem.

Quid igitur, ſi quis ei quam imma 5 turam duxit, donavit? valebit: *l. Quod vir.* 65. *hic.* ſed ita demùm, ſi ſponſalia præceſſerint. *d. l.* 32. *§. pen. hic.* Sed hodie, cùm immaturæ nuptiæ vim ſponſalium habeant ex Jure Can. ut tradidi *inf. Ad tit. De Sponſal.* ſemper valebit. In ſponſam enim valet Donatio, quamvis eo die facta quo nuptiæ inſecuræ fuerunt. *l. Inter.* 27. *hic.*

Planè qui ſponſæ ſic donat, ut nup- 6 tiis inſecutis demùm confirmetur, nempe ut tunc res tradatur, aut dominium acquiratur; is per hanc legem infirmat Donationem: *d. l.* 32. *§. Si ſponſus.* 22. *hic. l.* 97. *§.* 2. *infra, De V. O.* quia nihil intereſt, tempore prohibito negotium agatur, an effectus ejus in tempus prohibitum conferatur. *l.* 4. *C. De donat. ant nup.* Quemadmodum ex adverſo non nocet aliquid agi tempore inhabili, ſi effectus deſtinatur in tempus habile. *l. Quia.* 10. *hoc tit. l. In tempus.* 62. *infra, De her. inſt.*

Quid igitur, ſi cum quis ſponſæ or- 7 namentum aliquod donaſſet, eumque id

Id deinde contractis nuptiis alienum eſſe appareret, aliud in ejus vicem donaverit? Id valebit: quia id quod conſtante matrimonio traditur non perficit Donationem, ſed implet. *l.* 36. *§. ult. hic.* Nam & rei alienæ Donationem valere vult Cujacius. Et certè valet ad uſucapionem. Accedit, quòd: Surrogatum retinet naturam principii. *l. Si & rem.* 25. *inf. De pet. her.* Atque ita hæc res ſubſtituta loco prioris, cenſetur eo jurequo ejus Donatio valuiſſet.

Idem igitur erit, ſi cùm quis concubinæ prædium donaſſet, id poſtea ſecutis nuptiis recepiſſet, alio reddito: quia hæc non tam Donatio, quàm permutatio eſt. *l.* 58. *hic.*

8 Quod ſi ſponſus id quod erat donaturus tradidit Titio perferendum ad ſponſam; iſque ei ſecutis demum nuptiis obtulerit: quæritur, an valeat? Affirmat lex 5. *in princ. hoc tit.* ſi Titius ſponſæ erat procurator: is enim ſtatim ipſi acquiſivit, ut ejus nomine ipſi traditum fuit. *l.* 13. *in fin. De donat.* Dixi latius *C. Per quas perſon. cuiq. acq.* Negat verò, ſi Titii opera à ſolo ſponſo fuit adhibita: tunc enim prius per traditionem mulieri factam tranſire potuiſſet dominium quod tranſire jam impedit matrimonium.

9 Porrò quemadmodum ſponſæ, quia nondum ſecutum eſt matrimonium; ita ei quæ divertit, quia finitum eſt, validè donatur. *l. Vir.* 64. *hic.* dummodo verè & ſolemniter interceſſit divortium. *l. Si non.* 35. *h. t.* Nam id non inducunt neque temporaria diſſenſio, neque ſeparata habitatio, in reliquis ſe ut conjuges colentium. *d. l.* 32. §. 12. & 13.

Ad L. 3. §. 2. & 3. l. 5. §. 2. l. 49.

CAPUT III.

Ad quos hæc prohibitio extra conjuges pertingat.

SUMMARIA.

1. *Prohibitum quoque donare iis, per quos conjugi acquireretur.*
2. *Intellectus legis* 3. *hic.*
3. *Nec per interpoſitas perſonas donari poteſt. Exhibetur caſus legis* Sulpitius 49. *h.*

Etiam iis donare prohibetur, per quos conjugi acquireretur, nempe iis quos in poteſtate habet, aut in quorum ipſe poteſtate eſt. Veluti ſi uxor donet filio communi poſito in poteſtate patris: niſi eunti in caſtra donet, quia id non acquiritur patri ejus. *l.* 3. §. 1. *hoc tit.* Similiter quamvis irritum ſit, ſi filiusfamilias matri donet, quia id patri ejus decedat; ratum tamen eſt, ſi de caſtrenſibus donet, quippe exemptis ditioni patris. *d.* §. 2. Porrò nec frater meus, ſi mecum in poteſtate patris eſt, validè donabit uxori meæ: quia cum id patri meo decedat, ejus hereditatem mihi imminuit. 1

Quod autem ait lex 3. *hic, Ab uxoris nuruſve patre prohibitum eſt donari viro vel genero:* id explicandum eſt per relationem, ut uxor nec viro, nec ſocero (cui nurus eſt) donare poſſit: & viciſſim vir nec a patre uxoris (quippe cui gener eſt) munus accipere poſſit: dummodo vel hæc vel ille in poteſtate patris ſint: quo caſu nec conſocer conſocero donare poteſt. *l. Cùm hic.* 32. §. *Oratio. hic.* Unde è contrario nihil impedit, quin ſocrus nurui, vel hæc illi validè donet. *d. l.* 3. §. 3. *hic*; quia non poſſunt habere patriam poteſtatem in conjuges. 2

Porrò nec per interpoſitas perſonas donari poteſt. *l.* 5. §. 2. *h.* Hinc lex *Sulpitius.* 49 proponit hunc caſum: uxor marito fundum tradidit eâ lege, ut is poſt mortem ſuam reſtitueret fundum communi filio quem in poteſtate habebat. Quæritur, an valeat? Negat, ſi titulo talis contractus velatur donatio, nempe ſi id actum eſt, ut medii temporis fructus lucretur maritus. Affirmat verò, ſi ut nudus miniſter interpoſitus fuit maritus, nullum ſenſurus emolumentum; nempe ſi id egit mulier, ut vel ſibi revocare liceret, cum fructibus medii temporis, vel ut cum iiſdem filio redderetur. Facit lex 5. *inf. De cond. cauſ. dat.* 3

Ad L. 3. §. pen. & ult. l. 5. §. 4. l. 30. §. 2.

CAPUT IV.

Effectus prohibitionis.

SUMMARIA.

1. *Prohibitio hac reddit donationem invalidam unà cum traditione inſecuta.*
2. *Si uxor pro viro apud creditorem expromiſerit, dato fidejuſſore; neque ipſa neque is obligantur, neque vir liberatur.*
3. *Quod ſi vir donaturus uxori, debitorem juſſerit ei ſolvere, debitor liberatur.*
4. *Refutatur opinio Fabri contrarium aſſerentis ex* Africano in l. Cum quis 38 §. 1. inf. De ſolut. *& intellectus dicti* § 1.

1 QUia quod lege prohibente fit, tritum eſt cum omnibus ſuis acceſſionibus: *l. 5. C De Legib.* ideò Donatio in conjugem ipſo Jure invalida eſt, unà cum traditione inſecuta, quippe non transferente dominium. Unde ſi in area ab uxore donata vir ædificaverit: etiam ædificium, quia dominio ſoli accedit, *l. 7 §. 10 infra, De acq. dom.* uxor repetet, impenſis tamen redditis. *l Sed ſi. 30. § 2. hic. l. 10. infra, De dol mal. ex.* Sic nec conjugis promiſſio liberalis producit, nec acceptilatio tollit obligationem. *l. 3. §. Sciendum. pen. hic.*

2 2. Hinc ſi uxor liberalitatis animo pro viro apud creditorem ejus expromiſerit, dato fidejuſſore: neque ipſa, neque is obligantur, neque vir liberatur. *l. 5. §. 4 h.*

3 3. Quid igitur, ſi vir donaturus uxori, debitorem juſſerit ei ſolvere, an eâ ſolutione debitor liberabitur? Affirmat lex 3. *§. ul. h.* quia per fictionem brevis manus (quæ vitandi circuitus causâ omiſſum ex pluribus unum actum repræſentat) perinde eſt, ac ſi nummi marito ſoluti, & deinde per eum donati uxori fuiſſent. Id enim ita foret ceſſante prohibitionis causâ: quæ cùm debitorem non contingat, reſpectu ejus nihil mutat. Ita Ulp. *d. §. ul.*

4 4. At contradicere palam videtur African. in *l. Cùm quis 38. §. 1. inf. De Solut.* Idque Faber 3. *Conject.* 19. exiſtimat: ſed falsò. Nam ex toto contextu §. 1. apparet, Africanum loqui, ubi mulier per maritum mutato conſilio prohibita nummos accepit: tunc enim dicit, non liberari ſolventem ipſo jure, ſed tantùm ope exceptionis, ſi ceſſerit marito condictionem furtivam adversùs mulierem. Hinc enim apparet, mulierem fraudulosè contrectaſſe nummos: ideoque (ut dixi) ex connexo caſu ſupplendum eſſe, quod prohibita poſtea illos accepit. Igitur hoc caſu diſſenſus mariti impedit æquitatem fictionis brevis manus. Quomodo enim fingantur nummi viro ſoluti, & ab illo dati eſſe mulieri, cùm huic contra voluntatem viri fuerint numerati? Cùmque hæc in nummis furtum commiſerit, in ejus dominium eos perveniſſe repugnat. Unde cùm dominium debitor retinuerit, non poteſt directò liberatus per eam ſolutionem eſſe.

Ad L. De Fructibus 17. l. 26. l. 36. l. 46.

CAPUT V.

An rei donatæ poſſeſſio tranſeat in conjugem?

SUMMARIA.

1. *Tranſit poſſeſſio naturalis, non autem civilis.*
2. *Quid hac poſſeſſio naturalis conjugi tribuat.*

CONſequenter dictis, ſi marito qui fundum emerat, cum eum uxori donatum vellet, mandante, venditor fundum tradidit uxori; ipſe liberatus erit: quamvis enim uxor non civilem, attamen naturalem poſſeſſionem adepta eſt. Ideoque mariti facto contigit, ne ipſi tradere venditor poſſit. *l. Si eum. 26. hoc tit.* Civilem poſſeſſionem impedit prohibitio Juris Civilis; non etiam naturalem: quia cum apprehenſione corporali & facto conſtet; id utique infirmari, & infectum reddi jure nequit. *l. 1. § 4. inf. De acq. poſſ. l. 1. §. ult. inf. Pro donat. l. In bello. §.* 1

Facti.

Digitized by Google

Facti. inf. De Captiv. l. 19. *inf. Ex quib. cauſ. maj.* Nee obſtat lex 46. *hoc tit.* negans vel poſſeſſionem conjugi poſſe donari. Nam ut intelligatur hoc de naturali poſſeſſione: non quia ſeparatim, ideo & per conſequentias illa donari vetatur. *Arg. l.* 1. *inf. De*
2 *Auct tut.* * Adeoque hæc poſſeſſio non omni jure in conjuge deſtituta eſt, ſed ſpecie aliquâ tituli ſubnixa, ob ſpem confirmationis, de qua poſtea. Tribuit enim Interdictum *Unde vi; l.* 1. *§.* 9. & 10. *inf. De Vi.* & fructus induſtriâ, non ſponte naturæ obvenientes. *l.* 17. *h. l. Fructus. inf. De Uſur.* Quin etiam conjux invitus rem donatam non reſtituit, ſi mavult æſtimationem offerre: adeoque illi de evictione vindicans cavere debet: *l.* 36. *hoc tit.* quod aliàs non obtinet. *l. Et ex diverſo.* 35. *§.* 1. *inf. De R.V.*

Ad L. Quia. 6. l. 8. l. 37. l. 45. l. 48. l. 55. l. 63.

CAPUT VI.

Quomodo id quod donatum eſt revocetur à conjuge?

SUMMARIA.

1. *Donator rem exſtantem vindicat: conſumptam, condictione ſine cauſa repetit: & quouſque.*
2. *Nec legatis compenſare cenſetur donationem conjux præmoriens, niſi id expreſſerit.*
3. *Quod ſi donatarius dolo rem corrupit aut perdidit, conveniri poteſt ad exhibendum, vel ex lege Aquilia.*
4. *Quid ſi vir in fundo uxoris ædificavit?*
5. *Quid ſi tantum tignum viri inſtructum eſt ædificio uxoris?*
6. *Si ex pecunia ab uxore donata maritus fundum emit, iſque non eſt ſolvendo, poterit ad fundi uſque æſtimationem uxor condicere.*
7. *Poterit & in actionem rei uxoriæ repetitionem hujus pecuniæ deducere.*
8. *Et ipſum fundum utili actione etiam à tertio poſſeſſore avocare.*

1 UT autem exſtantem rem donator vindicat: ita conſumptæ condictionem ſine cauſa habet; ſed non ultrà quàm ex iis donatarius locupletior invenitur tempore litis conteſtatæ. *l. In donationib.* 6. aliàs eſt *§. l. Si mulier. l.* 7. *l.* 8. *hoc tit.*

2. Repetitionem autem hanc non im- 2
pediet compenſatio eorum quæ præmoriens conjux donatori legavit. *l* 48. *hic.* Quia creditori non intelligitur debitor legare animo compenſandi, niſi eum ſignificavit. *l. Creditorem. C. De Legat.*

3. Si dolo mulier rem donatam per- 3
diderit aut corruperit, conveniri ad exhibendum, vel ex Lege Aquilia poteſt. *l. Si mulier.* 37. *l. Si ſervus.* 27. *§. Si maritus.* 30. *inf. Ad Leg. Aq.*

Si maritus in fundo uxoris ædificavit, 4
donaſſe quidem ædificium intelligitur: ſed quomodo retractabit? Nam SC. vetat id reſtitui. Sed cùm vetet tantùm, ſi quis negotiationis causâ materiem detrahat: id ad maritum non pertinet, qui indemnitati ſuæ conſulit. Poterit igitur detrahere, quatenus ſibi commodet, & ſtatum prædii priſtinum non lædat. *l. Marcellus* 45. *h. t. l. Senatus.* 43. *§. Marcellus* 1. *inf. De Leg.* 1. Cujac. 5. *obſ.* 26.

Planè ſi tantùm tignum viri inſtru- 5
ctum eſt ædificio uxoris: ille non habebit actionem de tigno in duplum, quippe non furtivo ob conſenſum Domini. Tantum igitur diſſoluto quandoque ædificio tignum poterit vindicare *l. De eo.* 63. *hoc tit.* Sic enim Gl. intelligit quod dicit lex, *in hoc ſolum agi poteſt, ut vindicatio ſolutâ re competat.* Ego hoc intelligerem de actione ad exhibendum, ſolutâ re, id eſt exempto tigno ut deinde vindicetur. Nam ſicut in præcedente caſu ceſſat Senatuſconſultum, ita in iſto lex 12. tab. *d. l.* 63.

Quid igitur, ſi ex pecunia ab uxore 6
donata maritus fundum emit, iſque non ſolvendo eſt? Et ſanè 1. cum fundus exſtet, non impedit onus æris alieni, quin ad fundi uſque æſtimationem locupletior ex pecunia uxoris eſſe intelligatur. Eatenus igitur poterit condicere; nunquam tamen ultra do-

nationis quantitatem aliquando, verò infrà. Verbi gratiâ, ſi fortè 100 acceperat dono, & fundus inde comparatus 120. valet: non ultra 100. condicentur: quod ſi tantum 80. valet, quamvis 100. impendit, tantum 80. reddet.

7 2. Melior etiam viri conditio erit, ſi in actionem rei uxoriæ, quæ bonæ fidei eſt, repetitionem hujus pecuniæ uxor deducat. (Quemadmodum poteſt, *l. Fructus. §. Ob donationes. l. Rei judicata. §. 1. infra, Sol. mat.* Namque vir non ultrà reddere compelletur, quàm facere poteſt. *l. Maritum. inf. Sol. mat. l. Patronus. inf. de R. Jud.*

8 3. Si ipſum fundum donaſſet uxor, directò eum vindicaret: id modò non poteſt, quia non eſt ejus quod ex pecunia ejus comparatum eſt, *l. 6. C. De R. V.* Igitur ab illo caſu hic in eo diverſum jus habet, quod in ſubſidium utilis tantum vindicatio mulieri dabitur, ut & aliàs *l. 8. C. De R. V.* quâ etiam à tertio poſſeſſore fundum avocabit. Et hic eſt ſenſus legis obſcuræ admodum *55. hoc tit.*

Ad l. 3. §. ult. l. 4. l. 5. §. 1. 5. 13. 14. l. 7. §. 5. l. 31. §. 3. 4. 5. 7. l. 36.

CAPUT VII.

Quæ donationis nomine prohibeantur.

SUMMARIA.

1. *Conjux conjugi non validè remittit debitum: unde ſi vir habet duos debendi reos uxorem & Titium, & uxori acceptum ferat, nec Titius liberatur.*
2. *Si autem Titio acceptum tulerit, ſolus Titius liberabitur,*
3. *Irritum quoque eſt, non tantùm ſi maritus abſolutè donaturum ſibi juſſerit uxori donare, ſed etiam ſi mortis causâ donaturum ſibi juſſeret uxori tradere.*
4. *Validè tamen repudiat hereditatem vel legatum, in gratiam uxoris ſubſtiuta vel illo onerata.*
5. *Validè quoque eum qui legaturus ſibi erat, jubet uxori legare.*

1 Conjux conjugi nec validè remittet debitum. Quid igitur ſi vir habeat duos reos debendi uxorem & Titium, & uxori acceptum ferat, an Titius ſaltem liberabitur? Movet, quod cum Acceptilatio ſit inſtar ſolutionis, contingit ab ea totam perimi obligationem. *l. 2. ff. De duob. Reis.* Ideoque ſi ex conſortibus obligationis uni acceptum fertur, liberantur & ceteri. *l. 5. l. 16. inf. de Acceptil.* Sed contrà decidit lex *5. §. 1. h.* Nam cum acceptum ferri uxori nequeat; invalida Acceptilatio nullam vim habet.

Quid ſi Titio acceptum vir tulerit? 2 Hunc ſolum lex *5. §. 1. h.* liberat.

Sed cùm jam valida ſit acceptilatio, initium à capace ſumens, quare non extendit vim ad mulierem ſaltem per conſequentias? *Arg. l. 1. infra, De auct.* Sic enim ſi fidejuſſori acceptum feratur, liberatur & debitor principalis, quamvis fuerit re obligatus, cujuſmodi obligatio acceptilatione ſeparatim non diſſolvitur. *l. Et per jusjurandum. 13. §. 7. infra, De accep.*

Sed dicendum, ideò hoc contingere, quòd etſi forma acceptilationis non pertinet ad debitorem; effectus tamen ejus, quo ſolutionem repræſentat, rectè ad eum extendatur, utpote capacem liberationis gratuitæ. Cujus cùm uxor capax non ſit, ideo circa eam diverſum conſtituit d. lex *5. §. 1. h. t.* Sic etiam ſi heres juſſus à teſtatore acceptum tulerit uni reorum debendi, non liberatur inde alter qui incapax legati eſt: niſi ſint ſocii. *l. Si is. 29. infra, De libert. leg.*

Non tantum ſi maritus abſolutè 3 donaturum ſibi juſſerit uxori donare, id irritum eſt; *l. 3. §. ult. h.* ſed etiam ſi mortis causâ donaturum juſſerit uxori tradere: idque non tantùm reſolutâ donatione causâ mortis, ob condictionem quâ tenetur; ſed etiam eâ confirmatâ. Nam hoc quoque caſu liberalitas in uxorem tranſlata eum pauperat, cui fructum donationis principalis ademit. *l. 4. hoc tit. l. Si quod. 56. h.* Vir enim per fictionem brevis manus donatum ſibi accepiſſe, non tantum donationem acceptaſſe intelligitur, & deinde uxori donaſſe. *l.*

3.

Digitized by Google

3. *§. pen. hoc tit. l. Licet. 43. §. 1. inf. De Jur. dot. l. 15. inf. De reb. cred.*

4 Unde non eſt contrarium, quod validè vir repudiat hereditatem, vel Legatum, in gratiam uxoris, ſubſtitutæ forte, vel illo oneratæ. *l.* 5. *§.* 13. & 14 *h.* Cum enim repugnet, eum qui repudiat videri cepiſſe, ceſſat hic illa fictio brevis manus: & proinde non videtur vir pauperior fieri, ex cujus bonis nihil ad uxorem proficiſcitur

5 Nec diverſum eſt, quòd vir validè quoque eum qui legaturus ſibi erat, jubet uxori legare. *l. Sed ſi vir.* 31. *§.* 7. *h. t.* Namque nec hìc intervenire fictio brevis manus poteſt. Nam non ut donatio, ita legatum ſtatim vim ſuam exerit, ſed à morte demum teſtatoris. Pacius *Cent.* 8. *quæſt.* 69.

Ad l. Si Sponſus. 5. §. 5. l. 7. §. 5. l. 11. §. 3. l. 31. §. 3. 4. 5. l. 32. §. 24. l. 52.

CAPUT VIII.

De geſtis in fraudem hujus prohibitionis.

SUMMARIA.

1. *Quis dicatur legi fraudem facere?*
2. *Invalidus eſt inter conjuges omnis contractus, cùm ad velandam liberalitatem prætexitur.*
3. *An irrita venditio, ſi vir uxori donationis conſilio rem minoris vendat? Diſtinguendum.*
4. *Quod ſi juſto quidem pretio vendit, ſed liberalitatis animo paciſcatur, ne de evictione, vel ex Ædilitio Edicto teneatur; ſola pactio irrita eſt.*
5. *Ratio legis* Sed ſi. 31. § 3. h. *quæ huic deciſioni videtur contraria.*
6. *Quid ſi liberalitatis conſilio minoris locavit?*
7. *Valet depoſitum donationis causâ minoris æſtimatum; æſtimatione tantum circumſcriptâ.*
8. *At locatio ſine mercede ſeriò conventa non valet.*
9. *Nec valet ſocietas donationis causâ inter conjuges inita, ut v. g. uxor lucrum ſentiat, cùm nihil contulerit?*

QUoniam autem non ille tantùm actus contra legem fit, qui palam in verba ejus impingit; ſed & ille qui quæſito colore ſententiam legis eludit, quamvis verba non offendit, id quod vocatur legi fraudem facere: *l. Contra.* 29. & 30. *ſup. De legib. l.* 49. *hoc tit.* 1
Curtius 3. *ad Frat.* 24. & 2. * ideò 2
quamvis ceteri contractus inter conjuges ſunt permiſſi, *l. Aurelio.* 20. *in fin. inf. De Lib. leg. l.* 7. *§.* 6. *hìc.* tunc tamen non valent, cum prætexuntur ad velandam liberalitatem: veluti, ſi donationis conſilio quis conjugi rem minoris vendat.

Sed eritne tunc tota venditio irrita, an verò tantùm diminutio aut remiſſio juſti pretii? Prius affirmandum eſt, ſi eum tantum donandi propoſitum conjux haberet, ei prætexuit nomen ſpeciemque venditionis exili pretio: quia imaginarii contractus vim Juris non habent: *l. Contractus.* 54. *infra, De ob. & act.* Poſterius verò, ſi ſincerè volens vendere, in parte pretii gratificatus conjugi eſt (nam remoto donandi conſilio, totum valet. *l.* 30. *§.* 3. *hìc.*) v. g. ſi rem valentem 15. vendiderit 5. Tunc enim inſuper peti poteſt, quatenus conjux factus eſt locupletior, nempe decem: niſi ponas pretium decreviſſe, & rem v. g. modò valere tantùm 10. tunc enim ſola 5. adhuc petentur. *l.* 5. *§.* 5. *hìc.* Dixi latiùs *ſup. De Cont. emp. c.* 4. 3

4. Huic poſteriori caſui ſimile eſt, ſi quis conjugi ſuo vero quidem pretio vendat, ſed liberalitatis animo paciſcantur, ne ille de evictione, vel Ædilitio Edicto teneatur; tantùm enim hæc pactio irrita eſt. *l. Sed ſi.* 31. *§.* 4. & 5. *hoc tit.* 4

Sed nunquid poſterioris casûs deciſioni obſtat lex *Sed ſi* 31. § 3. *hìc.* ubi vir uxori duo mancipia vendidit 5. cùm ſingula 5. valerent: dicitur inter illos ea communia fore; ergo non petitur quod juſto pretio deeſt, ut in *d. l.* 5. *§.* 5. An dicemus electionem alterutrius emptori eſſe? Quippe ſi æſtimationem rei dotalis donationis conſilio 5

vir

Digitized by Google

vir auxit, vel mulier minuit, electio datur viro vel juſtum pretium præſtandi, vel rem ipſam reddendi finito matrimonio. *l. Quod autem. 7. §. 5. h.* An potius dicemus, quod in illo caſu ubi diverſæ res ſunt non cogatur ſupplere pretium, ſed poſſet altera repeti, niſi impediret unitas pretii. Ob eam igitur induci communionem?

6 Conſequenter dictis intelligendum eſt, quod dicitur locatio minoris facta inter conjuges non valere; nempe ſi propoſitum liberalitatis iſto titulo obumbratur.

7 At valet depoſitum minoris æſtimatum causâ donationis: æſtimatione tantum circumſcriptâ: quia hoc adeò non requirit æſtimationem, ut per eam à ſua natura deſciſcat, ſi depoſitarius non ipſum corpus, ſed pretium reddendo defungi poſſit. *l. Lu-*
8 *cius. 24. inf. Depoſ.* * At locatio ſine mercede ſeriò conventa non valet. *l. Si quis 46. inf. Locat.* Atque hæc eſt differentia in *l. Si vir. 52. h.*

9 Societas quoque donationis causâ inter conjuges inita, v. g. ut uxor lucrum ſentiat, cùm nihil contulerit, non valet; quemadmodum nec inter extraneos, *l. 5. §. ult. inf. Pro Soc. l. 35. §. 5. inf. De Mort. cauſ. don.* Ideoque nec morte viri confirmabitur, ut actionem pro ſocio mulieri tribuat. Parta tamen lucra, quæ vir in commune contulerat, non ſunt revocanda ſine præſtituto, inquit lex 32. §. 24. *h.* Quod Gl. intelligit de morte: ego de partibus lucri conventis. Sic enim & emptio venditio donationis causâ facta confirmabitur, *d. l. 32. §. 25. & 26.* nempe ſi traditio rei intercesſerat: de quo poſtea erit ex profeſſo dicendum.

Ad. l. 5. §. 8. & ſeqq. l. 7. §. 1. l. 31. §. pen. l. 23. 24. & 40. 41. 42. & l. 44.

CAPUT IX.

Valere donationem ſi ex ea conjux non fiat locupletior.

SUMMARIA.

1. *Validè conjugi donatur monumentum vel locus ſepulturæ causâ: quia non inde cenſetur ditari.*
2. *Refelluntur variæ objectiones.*
3. *Validè quoque conjugi donatur, quod divino cultui dedicet, aut pauperibus diſtribuat.*
4. *Item ſi conjux donatam ſibi pecuniam pro aliquo propinquo in ſportulas Ordini erogavit.*
5. *Validè quoque viro uxor donat, quatenus ejus dignitati ſupplendæ opus eſt.*
6. *Item vir uxori, ſi in unguentis, aut obſonio, aut epularum deliciis pecuniam conſumpſit.*
7. *Quod ſi vir uxori rem alienam donaverit bonâ fide; proderit hæc traditio uxori ad uſucapionem.*

ID conſequens eſt rationi prohibi- 1
tionis, quam ſecundam poſuimus *cap. 1. hoc tit.* unde multa conſectaria oriuntur. 1. Validè conjugi donatur, vel monumentum, vel locus ſepulturæ causâ: nam quia per religionem eximitur humano commercio, *l. pen. C. de Pact.* non intelligitur conjux inde ditari. Unde diverſum erit, ſi eum locum non occupaverit ſepulturâ, ſed vendiderit.

Sed numquid & aliàs hæc ipſo lo- 2
cupletior videtur, quod retinet pecuniam, quam alioqui expendiſſet? Negat lex 5. §. 8. *hoc tit.* Quia non tam moroſè & minutè inter conjuges locupletatio æſtimanda. *l. Si id. 28. §. 2. h.* Atque ideo non obſtat lex *In pupillo. 47. §. 1. infra, de Solut.* definiens, pupillum locupletiorem eſſe, ſi rem ſibi neceſſariam emit, quæ fortuitò periit ante litem conteſtatam. Nam & Macedonianum ceſſare in filiof. qui in neceſſariam cauſam accepit pecuniam, quamvis ea periit. Nempe in propoſito favorabilius interpretamur: adeò ut quamvis exſtinguatur donatio præmoriente donatario, *l. 9. C. hoc tit.* rectè tamen conjux in locum ſepulturæ causâ donatum inferatur. *d. l. 5. §. 9. 10. 11.*

2. Eodem modo donari conjugi po- 3
teſt,

teſt, quod divino cultui dedicet, ad ornatum nempe, vel lumina, vel etiam exſtructionem templi, aut etiam operis publici: *d. l.* 5. §. 12. Eademque ratio, de dato ad diſtribuendum pauperibus.

4 3. Idem eſt, ſi conjux donatam ſibi pecuniam pro aliquo propinquo expendit ordini in ſportulas, *d. l.* 5. §. 17. vulgò eſt lex 6. *hìc* id eſt in convivium, quod Decurionibus, ſive Concilio civitatis exhibebatur in ſolemni aliquo actu, ut ſumptæ togæ virilis, initi matrimonii, vel Magiſtratûs. Quemadmodum hodieque ſolet. Significat ſportula etiam pecuniam, quæ à novis Decurionibus pro ingreſſu in ordinem Collegis dabatur: quemadmodum ex Epiſtolis Plinii ad Traianum oſtendit Budæus hoc loco: quibus addendus Apuleius in *Apolog*.

5 4 His proximum eſt, quod marito ad proceſſus, id eſt, ad promotionem (ut vulgò dicimus) validè donat uxor: *l.* 41. *hoc tit.* v. g. quo ille latum, vel auguſtum clavum ſuſcipiat, id eſt Senator, vel Eques fiat. Illis enim inſignibus diſtinguebantur propendente à cervice in pectus purpurâ latiore Senator, anguſtiore. Eques, ut exponit Cujacius 13. *obſ.* 39. Igitur validè viro uxor donat, quà ejus dignitati ſupplendæ opus eſt. *l.* 40. *hìc.* Nam etiam felicibus illis temporibus auſpiciis dignitatum adhæsêre onera, v. g editio aculorum. *d. l.* 42. Neque enim de ſupplendo cenſu intellexerim, qui Senatori, vel Equiti neceſſarius erat.

6 5. Valet quoque, ſi uxori ad emendum unguenta vir vel ſpeciem, vel pecuniam donaverit; licet ipſa vel illam ſervaverit, vel hanc utiliùs expenderit, dummodò tantumdem de ſuo impenderit in unguenta: quia ex iis, ut brevi exſpiraturis, non poteſt ditior videri. *l.* 7. § 1. *hoc tit.* Idemque eſt, ſi in obſonia, aut epularum delicias, conſumpſit. *l.* 31. §. *pen. hìc.*

7 6 Quia non videtur rem amittere is, cujus propria non eſt: *l. Non videtur.* 83. *inf. De Reg.* ideo ſi vir rem alienam uxori donaverit bonâ fide, non erit hæc traditio inutilis, tamquam contra jus facta: & proinde proderit uxori ad uſucapionem. Per hanc enim, non verò per donationem viri rem acquirit. *l.* 24. *l.* 25. *l. Si extraneus.* 44. *hoc tit.* Idque eò magis, quòd hæ donationes comparentur donationibus causâ mortis, quippe donantis morte (ut pòſt dicam) confirmandæ. *l.* 12. *C. Ad Leg. Falc.* Atqui ex his ſtatim uſucapio procedit. *l.* 8. § 2. *inf. De Don. cauſ. mor.* Atque hanc ratiocinationem deſignari in *d. l.* 25. putat Cujacius 18. *Obſ.* 15. ideoque trajectâ negatione legit, *Quia etſi mortis causâ donaretur, non impediretur uſucapio. Itaque licet mortis causâ donatio interveniat &c.*

Ad L. Quod autem. 7. §. 2: l. 11. §. pen. & ult. l. ult.

CAPUT X.

An valeat donatio remuneratoria inter conjuges?

SUMMARIA.

1. *Permiſſa eſt conjugibus reciproca Donatio; & ubi invicem tantundem donarunt, compenſatio tollit repetitionem, ſi donatum utrique ſalvum eſt.*
2. *Quod ſi alter conſumpſit, non poterit repeti in caſu divortii.*
3. *Neque in caſu mortis præmoriente eò qui conſumpſit.*
4. *Secùs, ſi præmoritur is, qui ſervavit.*
5. *Interpretes cum reciproca Donatione Remuneratoriam confundentes malè eam valere dixerunt. Utriuſque diſtinctio.*

Conſectariis hactenus propoſitis 1
accedat ſextum, ſi uxor ex pecunia ſibi à viro donata comparaverit ſibi ſpeciem aliquam, eamque donaverit marito: id valebit, *l. ult. hìc.* Nam ubi vir & uxor invicem ſibi tantundem donarunt, compenſatio tollit repetitionem, *l. Quod autem.* 7. §. *Si vir.* 2 *hoc tit.* Et hoc quidem palam eſt, ubi donatum utrique ſalvum eſt.

Quid igitur, ſi unus conſumpſit ſibi 2
donatum, alter verò ſervavit, An ab

iſto tanquam facto locupletiore non poterit repeti? Negatur, ſi matrimonium divortio ſolvatur: per id enim infirmatur donatio, ideoque compenſatio locum habet, *l.* 11. *§ pen. & ult. h. t.*

3 At in caſu mortis diſtinguitur, nam præmoriente eo qui conſumpſit, ejus morte confirmatur donatio in perſona ſuperſtitis qui ſervavit, non repetituri ab herede ejus qui non fuit ditatus.

4 Diverſum eſt, ſi hic præmoriatur, qui ob ſervatas ſibi res locupletior ex donatione invenitur. *l.* 32. *§. Quod ait.* 9 *h. t.* hactenus enim ab herede ejus repetet ſuperſtes: nec compenſabit cum eo quod ſibi donatum conſumpſit; quia non eſt factus locupletior. Sed quare non idem in caſu divortii? quia ut extranei æſtimantur.

5 Hæc igitur de mutua ſive reciproca donatione; cum qua vulgò Interpretes confundentes Remuneratoriam, dixerunt eam valere: ſententiâ prorſus falsâ, Pinell. *ad l.* 1 *part.* 3. *C. De bon. mat.* & toti huic prohibitioni evertendæ. Quando enim conjugi deſit prætextus obſequii & officii, denique præſtantiæ quibus provocaverit & promeruerit liberalitatem? Etenim illâ invicem conjuges per gratuitam fidem debent certare, nec præſtantiæ pretium petere. Atqui hæc eſt remuneratoria donatio; non illa quæ munus munere exæquat vel expungit. Etenim ſicut in hac æqualitatem & compenſationem probare, juri prohibitæ donationis convenit; ita eidem directò repugnant, dum remunerationem pecuniariam floris ætatis & formæ nobilitatiſve à conjuge impari, id eſt amoris & concordiæ pretium, permittunt Interpretes contra *l.* 3. *hoc tit.*

Ad L. 7. §. 3. 4. 7. 24. 25. l. 28. l. 29. l. 44. l. 50.

CAPUT XI.

De æſtimanda locupletatione, ad cujus tantum finem revocatur donatum. Caſus.

SUMMARIA.

1. *Si res conjugi donata caſu interiit, damnum eſt donantis.*
2. *Si uxor ex* 100 *ſibi à viro donatis emit prædium; & pretium diminutum eſt tempore condictionis, eo mulier defungitur.*
3. *Si pretium crevit, vir tamen nihil ultra centum, nec uſurarum nomine, repetet. Exceptio.*
4. *Si vir ex* 100. *ſibi ab uxore donatis emit duos equos, & ex iis uno mortuo tempore retractandæ donationis alter valeat* 100. *an uxor* 100 *repetet? Quod diſtinguendum.*
5. *Si ex nummis à viro donatis mulier rem emit, & eâ dein venditâ aliam reparavit, viri damno perit.*
6. *At ſi cùm mulier prædium emiſſet, vir pro ea per liberalitatem ſolvit pretium, integrum pretium condicet, etſi prædium deterius evaſit, vel interiit.*
7. *Quod ſi uxor emit prædium aureis trecentis, marito ei conferente ducentos, & dum is condictionem inſtituit, tantùm valeat ducentis, cum proportione uterque damnum ſuſtinebit.*

HOc quoque moderationi prohibitionis ſuprà poſitæ conſequens eſt,

1. Quod ſi res donata interiit caſu, 1
damnum ſit donantis; præſertim cum is dominus manſit, *l. Si id.* 28. *hic. l.* 5. *C. De pignor.*

2. Sed & ſi uxor ex 100. ſibi à viro 2
donatis emerit prædium; idque dum vir condictionem inſtituit tantum valet 80 non ultra mulier reſtituet: adeoque nihil, ſi periit.

3. Quod ſi ponamus ad 120. cre- 3
viſſe pretium: vir tamen nihil ultra 100. nec uſurarum nomine repetet, *l.* 7. *§.* 3. *hic.* Hoc enim lucrum uxor non liberalitati viri, ſed induſtriæ vel fortunæ negotiationis ſuæ acceptum refert, *l. Venditor.* 21. *infra, De hered. vel act.* Excipe §. 5. *l.* 28. Deinde non poteſt repetere, niſi quatenus pauperior evaſit, *l. Si id.* 28 *§.* 3. *hic.*

4. Si vir ex 100. ſibi ab uxore do- 4
datis emerit 2. equos, atque ex iis uno mortuo tempore retractandæ donationis alter valeat 100. quæritur, an uxor 100. repetat? Affir. ſi vir confuſo pretio

tio utrumque emerat: at ſi diſtinctis pretiis emerat, tantum petet id quo ſuperſtes emptus fuit. Quia priore caſu perinde eſt, ac ſi una res empta fuiſſet, ex qua aliqua pars poſtea periiſſet, & nihilominùs tanti valeret. *l.* 28. §. 4 *h.*

5 5. Si ex nummis à viro donatis mulier rem aliquam emerit; & deinde eâ venditâ aliam reparaverit, an hæc quoque viri damno peribit? Movet; quòd neque à marito, neque ex ejus nummis provênit. Affirmat tamen lex 29. *hoc tit.* quia non poteſt locupletior videri, apud quam neque pretium; neque res exſtat, *d. l* 50. *hoc tit.* quamvis id aliquando aliter in re minus favorabili æſtimatur, *l. Si ipſa.* 18. *ſup. Quod met.* Facit lex *Sed et ſi.* 25. §. 1. *ſupra*, *De petit. her:*

6 6. Si cum mulier prædium emiſſet, vir pro eâ per liberalem donationem ſolvit pretium: quamvis prædii æſtimatio decrevit, idve deterius evaſit, vel etiam interiit: vir integrum pretium condicet: quia hactenus locupletior uxor videtur. Quippe niſi vir pretium exſolviſſet, cogeretur mulier adhuc integrum de ſuo exſolvere. Ideoque perinde eſt, ac ſi quacumque obligatione; v. g. ex mutuo; liberata per viri pecuniam eſſet, *d. l.* 7. §. 7. *hoc tit.* At in 2. caſu, prædio perempto, non eſt locupletior, quæ neque rem neque nummos poſſidet; neque per eos eſt liberata obligatione, quæ nondum erat; imò quam fiduciâ donatæ pecuniæ contraxit, *l. Si cum.* 50. *h. t.*

7 7. Secundum hæc intelligenda eſt ſpecies, §. 4. *l.* 7. *hoc tit.* Uxor trecentis aureis emit prædium, marito ei conferente ducentos. Sed modò cùm maritus retractat donationem, prædium hoc æſtimatur tantum 200. Quæritur, quantum recuperabit? Reſpondetur, damnum imminutæ æſtimationis uterque ſuſtinere debet, ſecundum proportionem ejus quòd in pretium contulit. Ideoque vir non integra 200. reportabit (ſic enim damnum 100. ſolius mulieris eſſet;) ſed duas tertias tantum ex ducentis, *d. l.* 7. §. 4.

Ad l. 5. §. 15. l. 13. 14. 18. 21. 28. §. 1. & 2. l. 34. l. 47.

CAPUT XII.

De ipſa Donatione definiendâ.

SUMMARIA.

1. *Donatio inter conjuges non rigidè & minute æſtimanda.*
2. *Unde donatio non cenſebitur, ſi conjux conjugis ſervis, vel ſupellectile aut etiam habitatione gratuita fuerit uſus. Quod limitatur.*
3. *Non etiam, ſi maritus uxoris vectigal aut profectionis neceſſaria impendia ſolvit*
4. *Vel ſi die natali, aliove ſimili, ei munuſculum donat ſpectans ad ſplendidiorem cultum. Aliud eſt, ſi ingens munus.*
5. *Aut ſi ſtatim ſolvit, quod uxori debet in diem.*
6. *Similiter ſi ex fideicommiſſo hereditatem conjugi reſtituit ſine deductione ex Senatuſconſulto, imo ſine ea quam teſtator permiſit; nihil repetit, niſi deceptus errore facti fuit.*
7. *Uxor viro validè donat, ſi convertitur in dotem communis filiæ.*
8. *Item vir uxori, ad reſtaurandas ædes ejus incendio ſimilive caſu vaſtatas.*
9. *Non tamen generaliter valebit datum conjugi ut in ſuo ædificet.*
10. *Valet inter conjuges donatio divortii causâ.*
11. *Item exilii causâ, ſi ſit in ſolatium conjugis exulis.*
12. *Inſuper & mortis causâ conjux conjugi validè donat.*

DE hac re Regulam ſuggerit lex *Si id.* 28. §. 2. *hoc tit.* donationem non rigidè & minutè æſtimandam eſſe, quippe quam lex non contemplatione odii, ſed potiùs ob amorem prohibet; ne per eum prodigi pauperentur. 1

Unde non habebitur pro illicita donatione 1.^{mò} ſi conjux conjugis ſervis ad operas, vel ſupellectile, aut etiam habitatione gratuita fuerit uſus. *l. Si vir.* 18. *d. l.* 28. §. 2. *l.* 31. §. 1. *hic:* quamvis rigidè æſtimando in his ſit donatio, nempe mercedis. *l.* 9 *infra*, *de Don.* Diverſum tamen eſt de alimonia 2

monia mancipiis aut jumentis præſtita, quæ non erant in uſu communi, ſed vel venalia alter habebat, vel ſibi uni ſervientia. *d. l.* 31. *§. ult. l.* 58. *§.* 1. *h.* Nam ſi in commune miniſtrent, alimenta cum operis compenſantur: excepto ſi pro illis nutrici mercedem, aut lytrum hoſtibus perſolvit. *l.* 28. *§.* 1. *h. l.* 15. *inf. de Impenſ.*

3 2.[do] Si maritus pro uxore vectigal, vel profectionis neceſſariæ impendia ſolvit, id à donatione remotum eſt, *l. Si quis.* 21. *h.*

4 3.[tiò] Si vir uxori die natali, vel Kal. Martiis, ut tum ſolemne fuiſſe oſtendit Juvenal. *Satr.* 9. munuſculum dedit quod ad ſplendidiorem ejus cultum ſpectet, id valet. Aliud eſt, ſi munus ingens dedit, *l. Sed ſi.* 31. *§.* 6. *h.* Conſuetudo enim efficit, ut munuſcula iſta magis officii ſint, quàm beneficii & donationis, *l.* 14 *§. ult. ff. De adm. tut.* Dixi *C. De adm. num.* 3.

5 4.[tò] Si quod vir uxori debet in diem id ſtatim ſolvit, commodum repræſentationis vel occaſio pecuniam medio tempore augendi uſuris, non inducit donationem, *d. l.* 31 *§.* 6. *h. l.* 10. *inf. De cond. ind.* ubi latè de hac re egi *cap.* 4.

6 5.[tò] Si conjux ex fideicommiſſo hereditatem conjugi reſtituit ſine deductione ex Senatuſconſulto, imo ſine eâ quam teſtator permiſit, non tam donare, quam plenam fidem præſtare, & æquitatem rigori Juris anteponere intelligitur. Proinde nihil repetit, niſi deceptus errore facti fuit, *l.* 5. *§.* 15. *hic. l.* 6. *l.* 8. *in fin. l. Qui tota.* 45. *infra, ad SC. Treb. l.* 1. *l.* 9. *C. ad legem Falc. l. Patrem.* 19. *infra, De his quæ in fraud. cred.*

7 6.[tò] Valet donatio uxoris in virum converſa in dotem communis filiæ, *l. Sive.* 34. *hic.*

8 7.[mò] Similis favor ſuſtinet donationem pecuniæ neceſſariæ ad inſtaurandas conjugis ædes, incendio, ſimilive caſu vaſtatas. *l.* 14 *hic.* hujumodi enim donatio etiam alias legi Inſinuationis eximitur, obligatque ad pecuniam inſtaurationi applicandam. *l. pen. §. pen. C. De Donat.*

Sed an non generaliter valebit datum conjugi ut in ſuo ædificet? Movet, quòd ob adjectam dationi legem faciendi videatur contractus innominatus eſſe. *l.* 19. *§. ult. inf. De donat.* Sed contrà decidit lex 13. *§. ul. h.* quia ille modus ſolius accipientis commodum reſpiciens, non obligat; & ideo non magis ex liberalitate dantis, quàm liberalitate accipientis, quicquam delibat. *l.* 1. *l.* 4. *l. pen. §. ul. inf. De Alimen. l. Titio.* 71. *inf. De Cond. & dem.* Nam modo iſto non impleto non eſt inter extraneos condictio. *d. l.* 13. *§. ul.* Facit lex 2. *§. ul.* & lex 3. *inf. De donat.* 9

8.[vò] Divortii causâ valebat inter conjuges donatio; *l. Sed Interim.* 11. *§. ult. hic.* cùm nempe de eo convenientes donabant. *l.* 12. *hic.* Solebant enim ob impedimenta quædam matrimonio intervenientia, v. g. militiam, digredi ſalvâ amicitiâ. *l.* 60. 61. 62. *hic.* Hoc cùm Juſtin. abrogaſſet *Nov.* 117. *cap.* 10. deinde reduxit *Nov* 140. Sed illud ex Jure Divino & Canonico obtinet. *x De Divort.* Aliàs cùm non divortii causâ donatur, interventus divortii etiam confirmandæ donationis ſpem abrumpit: niſi tamen reconcilietur matrimonium. *l. Cùm hic.* 32. *§.* 10. *&* 11. *l.* 62. *h. t.* 10

9.[nò] Eodem ferè modo intelligunt, quod exilii causâ permittit donare lex *Inter.* 46. *hoc tit. Arg. l. Sed ſi.* 13. *§.* 1. *hic.* Sed cùm iſtic ſicut & in *l.* 24. *C. hoc tit.* dicatur deportatus retinere matrimonium & jus, dum vivit, revocandi donationem: quia nempe non ut ſervus pœnæ habeatur pro mortuo, *l. Intercedit. inf. De Cond. & Dem.* intelligo *d. l.* 46. de donatione facta in ſolatium conjugis exulis, ut ea pietatis intuitu firma ſit. 11

10.[mò] Quia morte donatoris confirmatur donatio in perſona conjugis ſupervivenţis: palam eſt, mortis causâ validè conjugem conjugi donare. *l.* 9. *§. ult. l.* 10. *&* 11. *hic.* 12

Ad

Ad L. Ex annuo. 15. & ſeqq. l. 21. §. 1. l. 54.

CAPUT XIII.

An donatio fructuum vel uſurarum permiſſa inter conjuges?

SUMMARIA.

1. *Nec fructus nec uſura ſeparatim & directò validè remittuntur.*
2. *In conſequentiam rei principalis valida eſt eorum remiſſio. Exempla.*
3. *Intellectus legis* 21 § 1. hic.
4. *Rejicitur interpretatio* Accurſii.

1 DIſtinctione quam ſuggerit lex 9. §. 1. *infra*, *De Donat.* diſſolvenda eſt, quæ circa hanc rem apparet antinomia. Separatim enim & directò neque fructus, neque uſuræ donantur aut remittuntur validè conjugi, *l.* 20. *C. De Jur. dot. l.* 8. *C. h. t.*

2 At in conſequentiam rei principalis, & acceſſionis vice id validè conficitur. Nam conjux ex donato prædio lucratur fructus ſuo labore provenientes, *l.* 17. *hic.* Sic ſi donatos ſibi à viro 100. aureos uſuris vel reditu annuo occupavit uxor, hoc incrementum non reddet, *l.* 15. §. 1. *hic.* in tantum, ut ſi 50. ex ea ſorte perierint apud debitorem, reſidua autem 50. uſuris creverint ad 100., uxor non ultra 50. reſtituat, *l.* 16. *hoc tit.*

3 Secundum hæc rectè explicat legem 21. §. 1. *h.* Gothofredus; nempe quod dotis uſuras ab uxore promiſſas ſi vir ei remittat, id cadat in donationem prohibitam, niſi remiſerit eo modo, ut uxor ſe ſuoſque alat.

4 Contrà verò intelligit Accurſius: ſed quem redarguit contextus illius §. Primò enim dicit, ſi dotis tardiùs illatæ uſuras promiſit uxor, id à donatione remotum eſſe, ob onera matrimonii, vel fructibus dotis, vel uſuris penſanda. Deinde quærit, ſi maritus uſuras remittat, an ſit donatio illicita? *Et Julianus*, inquit, *hoc diceret*, *quod verum eſt.*

Diceret, ſupplet Accurſ. licitam eſſe, *arg. d. l.* 17. Atqui id non congruit relationi ad quæſitum: nam in eum ſenſum deberet quæſitum fuiſſe, an donatio *licita ſit?* Unde ea verba ſuſtinuit Conan. *lib.* 8. *Commen.* 11. *num.* 8. Sed falsò. Nec movet *d. l.* 17. ibi enim Julian. quidem dicit, uſuras licitam habere donationem: ſed nempe ſenſu ſuprà expoſito. Et hunc intellectum legis 21. §. 1. palam confirmat ultimum membrum, ubi per dictionem adverſativam *planè* ſubjungit valere conventionem, ut uxor dote ſua fruatur (non repenſis ſcilicet uſuris) & ſe ſuoſque exhibeat: quia jam compenſatio oneris cum fructib. excludit donationem. Etiam ſuffragatur lex *Vir.* 54 *h. t.* Vir qui promiſſas dotis uſuras non exegerat per omne tempus matrimonii, ejus nihilominus oneribus fungens prælegavit uxori dotem, rogavitque heredem ne retractaret donationes quas ipſe teſtator in uxorem contulerat. Quærebat heres, an uſuras illas poſſet exigere? Neque enim contineri eas legato dotis, quippe cujus non pars ſunt, ſed fructus, *l.* 3. *inf. De uſur. ear.* Reſponſum fuit, uſuras videri per diſſimulationem viri eas non petentis, & tamen onera matrimonii non recuſantis, fuiſſe remiſſas, eamque donationem teſtamento confirmatam eſſe, *d. l.* 54. unde intelligitur invalida ab initio fuiſſe.

Ad l. Utrum. 47.

CAPUT XIV.

De Confirmatione donationis duplici.

SUMMARIA.

1. *Donatio inter conjuges convaleſcit, ſi ſuprema donantis voluntate comprobetur; item tacitè, ſi donator præmoriens non mutavit voluntatem.*
2. *Circa confirmationem donationis quæri ſolet, donatumne quid fuerit, an animo gerendi negotii impenſum: quod ex quantitate & qualitate impenſa definiendum eſt.*
3. *Moventur aliæ quæſtiones ex lege* 43. §. 1. h. t. *quæ ſolvuntur.*

4. *Confirmatio donationis facta quomodo differat à legato?*
5. *Donatio ſeu expreſſè ſeu tacitè confirmata, utroque caſu retrotrahitur. Rejicitur diſtinctio Cujacii.*
6. *Aliud eſt, ſi excedat 500 aureos, nec inſinuata fuit, quo caſu non niſi expreſſim ſupremâ voluntate confirmatur, & nec ſic retrotrahitur.*
7. *Verùm tamen eſt, quod etiam eo caſu intra quantitatem licitam conſiſtet donatio.*
8. *ubi autem retrotrahitur donatio, id tantùm ad acquiſitionem fructuum etiam naturalium, non etiam dominii referendum eſt.*

1 DOnatio ab initio invalida non tantum ſi ſuprema voluntate diſertè comprobetur; ſed & tacitè ipſo jure convaleſcit, ſi donator ante moriens non mutavit voluntatem. *l. Cum hic.* 32. *h.*

2 Circa confirmationem donationis exiſtere interim quæſtio ſolet, donatumne fuerit, an animo gerendi negotii, & obligandi impenſum. V.g. vir in res uxoris 100. expendit: eo mortuo, repetentem 100. heredem actione negotiorum geſtorum, vel volentem ea compenſare, repellere nititur mulier, allegando donatum fuiſſe, & morte confirmatum. Reſpondetur, hanc quæſtionem facti de intentione mariti, definiendam eſſe ex quantitate & qualitate impenſæ, *l. Utrum.* 47. *hic.* Ut nempe ſi magna ſit, vel neceſſaria, repetendi animus; ſin parva vel voluptuaria, donatio præſumatur, *Gl. ad d. l.* 47.

3 Vicina quæſtio eſt in *l.* 43. §. 1. *h.* Res quas vir in dotem æſtimatas acceperat, permiſit mulieri utendas, eaſque illa attrivit: & deinde vir teſtamento donationes in uxorem confirmavit. Duplex exoritur quæſtio. Nam & heres viri vult detrimentum rerum compenſare cum dote, *arg. l. Si conſtante.* 24 §. *pen. infra, Sol. mat.* Sed contra heredem lex reſpondet, quia in æſtimatis rebus ſuſtinet vir periculum, etiam quod uſu uxoris per ipſum permiſſo contingit, *l.* 51. *infra, Sol. mat. l.* 10. *l.* 59. §. 8. *infra, De Jur. dot.* At mulier pertendit eas res ſibi donatas eſſe. Sed reſpondet lex, ob conceſſionem uſus non eſſe res ipſas vel uxori donatas, vel viro ablatas. Facit lex *Nec utilem.* 20. *ſupra. Ex quib. cauſ. maj.* Nihil igitur confirmatio facit. Idque apparet ex ejus formula, *Quæ vivus uxori dedi, donavi, lego. l. Si quando. infra, De leg.* 1. Alioqui enim addi debet, *quæque ei in uſum conceſſi. l. Uxori. infra, De aur. & arg. l. Uxori. §. Uxori. infra, De legat.* 3. Ita Cujac. *ad 4. Reſp. Pap. ad d. l.* 43. §. 1.

Illud ſciendum, hujuſmodi legatum 4
non eſſe novam diſpoſitionem, ſed veteris confirmationem: nam legandi verbum, ut & donandi, quandoque impropriè accipitur, *l.* 15. §. 4. *inf. Locat.* Cui conſequens eſt, ut non poſſit velut ex legato adhuc rei donatæ æſtimatio peti, *l. Ex verbis.* 14 *C. h. t.*

Quod verò Cujacius ad 8. *Reſp.* 5
Pap. ad l. 54. *h. t.* ſic confirmatam donationem negat retrotrahi, cùm inſtar legati ex tempore mortis valeat, *d. l.* 1. tunc autem retrò trahi cum auctoritate SC.ti, atque ita ipſo jure, & tamquam donatio confirmatur. *l.* 25. *C. eod.* Id neque d. lex 14. exprimit, & eam differentiam palam tollit d. lex 25. ubi Juſtinianus utroque caſu vult retrotrahi: * illam modò conſtituens differen- 6
tiam, ut ſi donatio excedit 500. aureos, nec inſinuata fuit, non niſi expreſſim ſupremo judicio confirmetur, & nec ſic retrotrahatur. Rectiùs igitur idem Cujacius ad dictam legem 25. tantùm jure legati vult capi, & non retrocurrere donationem confirmatam, eo caſu ubi indiguit inſinuatione: non etiam aliàs, quamvis diſertè legetur quod donatum erat. *l. Si Quando. inf. De Legat.* 1.

Sed ceſſante confirmatione, an non 7
ſaltem intra quantitatem licitam conſiſtet donatio, juxta *l.* 4. *C. De Donat.* Negat Salycetus: quia defectu inſinuationis accedat vitium ex perſona.

Sed cùm hoc perſeverantiâ voluntatis in mortem tacitâ purgetur, rectiùs reliqui omnes affirmant. Clarus

§. Do-

§. Donatio. quæſt. 17. verſ. Sed hic.

8 Et plerique quidem ubi retrotrahitur donatio, id tantum ad acquiſitionem fructuum etiam naturalium referunt, *l. Cum pater. 77. §. 17. infra, De leg. 2. l. Si Mortis. 40. infra, De don. mor.* non etiam dominium *arg. l. 18. C. Fam. erciſ.* Clarus *in §. Donatio. quæſt. 9. verſ. Scient. autem.*

Ad L. Ex annuo. 15. l. 23. l. 33.

CAPUT XV.

An etiam ſtipulatio liberalitatis animo facta morte promittentis confirmetur?

SUMMARIA.

1. *Promiſſio liberalis morte promiſſoris non confirmatur.*
2. *Plerique diſſentiunt, quibus non rectè reſpondet* Cujacius.
3. *Ratio deciſionis allegatur, & diſſentientium fundamentum evertitur.*
4. *Intellectus legis 32. § 1.* h. t. *quæ contrà objicitur.*

1 Rectiùs id negant veteres Interpretes; aſſeruntque, ita demum donationem ab initio invalidam confirmari morte conjugis donatoris, ſi is rem tradiderat. Et ab illis ſtat lex *Papinianus 23. hoc tit.*

2 Sed Duarenus ad *hunc tit.* & Recentiorum plerique diſſentiunt per *l. 33. h. t.* ubi ſi uxori ſtipulanti promiſerat penſionem annuam maritus; dicitur id morte mariti confirmari. Nec rectè reſpondent quidam, & inter eos Cujacius ad 8. *Reſpon. Papin.* ad *l. 54. h. t.* ſingulari favore id contingere, quòd annuum illud fuerit loco alimentorum uxori aſſignatum. Etenim id tale ab initio valet, quatenus non excedit proventus dotis. *l. 15. hic. l. 28. §. ult.* At d. lex 33. inſinuat non valere, dum dicit, ex hac promiſſione annui nihil petere, conſtante matrimonio, mulierem poſſe. Et è contrario idem omnino conſtituit, ſi uxor conſtituerit viro annuum, poſſe enim eam quod præſtitit condicere, in quantum vir inde locupletior evaſit: quia hoc & juſtius mulieri concedatur, quia magis à conſuetudine & natura ejus alienum ſit, viro annuum conſtituere, quàm virum mulieri: ſive ob tenacitatem ſexûs, *l. 4. § 1. ſup. Ad SC. Vell. l. 18 in fin. C. De Donat. ante nup.* ſive quòd vir lucretur fructus dotis. Connanus 8. *Com.* 11. *n.* 7.

3 Potior igitur eſt interpretatio Pacii *Cent. 5 quæſt.* 59. Ideo non confirmatur morte promiſſio liberalis, quia cùm promiſſor in vita non impleverit donationem rei traditione; difficiliùs præſumitur perſeverantia donationis ex eo ſolo, quòd eam non revocavit. Potiùs enim ex adverſo pœnituiſſe hoc ipſo videtur, quòd liberalitatem verbis inchoatam reipsâ implere cunctatus ſit. Hoc verò referri ſimiliter ad annui promiſſionem nequit. Meritò enim & ordine non præſtitit penſiones annorum qui nondum ceſſerant. Ut proinde ex eo nulli præſumi poſſit pœnitentia liberalitatis.

4 Non obſtat lex 32. *§. 1. hoc tit.* quæ confirmationis hujus hanc eſſe vim dicit, ut & ipſo jure res fiant ejus cui donatæ ſunt, & obligatio ſit civilis. Non utique enim hoc intelligendum eſt de donatione inita ſolo promiſſo: intelligi enim ſic poteſt, ut ex donatione reipsâ per conjugem præmortuum impletâ non tantum ſit naturalis obligatio, efficax ad retentionem; ſed etiam civilis oriatur, valida ad actionem, quâ heres donatoris reſtituere rem compellatur, ſi fortè ad ipſum poſſeſſio pervenerit. Non malè etiam Cujacius *ubi ſup.* jam recitatam clauſulam intelligit de nominibus donationis causâ conjugi ceſſis. In his enim aliâ traditione opus non eſt: quemadmodùm nec in gratioſa debiti remiſſione. *d. l. 32. §. Sive. 23. hoc tit.* Idemque eſt in donatione causâ mortis inter conjuges: nam in hac non eſt novum differri traditionem, cùm à principio id agatur, ut ex morte donantis tantùm ſumat effectum. Coſtalius ad *d. l. 23. h. t. Arg. l. 1, ubi* Bart. *inf. De Donat. cauſ. mor.*

TITULUS II.
De Divortiis & Repudiis.

Ad L.Dirimitur. 1.l. 3. l.4.l.7.

CAPUT I.

Quæ ſit hac in parte differentia Juris Civilis & Canonici?

SUMMARIA.

1. *Deſcribitur Divortium Jure Civili.*
2. *Divortium Jure Civili matrimonium verè diſſolvit: at Canonico tantùm diſtrahit ſocietatem conjugum*
3. *Jure Civili maritus uxorem adulterii damnatam nec retinere poteſt nec reducere domum; quod Canonibus permiſſum atque laudatum*
4. *Et contra Leges adulter per Canones conſtituitur, qui poſt ejectam adulteram cum alia conſueſcit.*
5. *Legibus viro tantùm permiſſum accuſare adulteris uxorem: Canonibus uxor æquali jure cenſetur.*
6. *Jure Civili Divortium fit adhibitis ſeptem teſtibus, præter libertum: ratio hujus ſolemnitatis*
7. *Jure Canonico, non niſi judicis authoritate permittitur: ne quidem ob manifeſtam cognationem, aut hæreſim: quod limitatur.*
8. *Ob quæ crimina conjugis Jure Canonico vel Civili Divortium ſit permiſſum*
9. *Furor perpetuus ſuperveniens divortii cauſa eſt Jure Civili: quod Canones abrogarunt.*
10. *Divortium deſtinatione perpetuum eſt Jure Civili: Canones etiam temporarium admittunt.*
11. *In omnibus his Canones prævalent. Auctores Legum & Chriſtiani Imperatores hac in re à Chriſtiana diſciplina receſſerunt: & quomodo excuſandi.*

1. IUre civili Divortium eſt ſolennis diſſolutio matrimonii, conſenſu utriuſque conſtituta, vel etiam voluntate unius, ex cauſa legibus probata. *l. 1. hoc tit l. Inter. 101. §. Divortium. l. 191. infra, de V.S.*

Dico, eſſe diſſolutionem matrimonii *l. 1. hoc tit.* quia ſeparatos conſtituit cœlibes, atque ita capaces novi matrimonii. Diverſum eſt Jure Canonico, quo Divortium tantùm diſtrahit ſocietatem conjugum, manente conjugii religione: adeò ut vir ab adultera ſeparatus, non poſſit eâ ſuperſtite aliam ducere; ſed tantum poſt ejus mortem: ipſa verò nec mortuo viro poteſt nubere alteri. *Can. Hi vero. 32. quæſt 7.* 2

2. Huic conſentaneum eſt, quod quamvis Jure Civili, maritus damnatam adulterii uxorem non poſſit retinere, vel reducere domum, quin lenocinium committat, tamquam fautor & protector flagitii: *l. Caſtitati. C. ad L. Jul de Adult.* quod nec à rigore veteris teſtamenti abhorret. *Proverb 18. v. 24* D Hieronym. in *cap. 19 Matthæi.* id tamen Canonibus ſit permiſſum; adeoque laudatum: *cap. 9 ꝟ de Sponſal* quia cùm uxor maneat (aliter atque Jure Civili, *l ult. §. ult hoc tit.*) non tam reduci videtur, quàm reconciliari, dummodo pœniteat. Idque congruenter novo teſtamento & legi *Gratiæ* probat D. Auguſtinus *lib. 2. ad Pollentium. cap. 6.* 3

3. Huic rationi conſequenter & hoc Canones ſtatuunt contra leges, maritum committere adulterium, ſi cum alia conſueſcat poſt ejectam adulteram: adeò, ut hanc propterea recipere in convictum & gratiam compellatur: tamquam paribus delictis mutuâ compenſatione abolitis. *cap. 5. ꝟ hoc tit.* 4

4 Etenim quòd Leges viro tantùm permittebant accuſare adulterii uxorem; non item uxori virum: *l. 1 C Ad Leg. Jul. De Adul.* id Eccleſia non recepit, quæ utrumque conjugem æquali voluit jure cenſeri. *Can. ul 32 quæſt. 5. Can Apoſtolus. 32. q. 7. Can. Præcepit. 32. q. 6.* 5

6 5. Jure Civili Divortium fit adhibitis & convocatis 7. teſtibus. *Præter*, inquit lex 7. *hoc. tit.*, *libertum ejus qui divortium faciet*. Quod quidam ſic intelligit, tanquam in 7. teſtibus non poſſit eſſe libertus, ut ſuſpectus & inhabilis. Sed rectiùs reliqui interpretantur, ſupra 7. teſtes tequiri libertum, ut Internuntium divortii, qui libellum uxori offerat. Ideo autem lex hanc ſolemnitatem exegit, ne temerè conjuges ad divortium proſilirent, quin & & conſpectu tantæ turbæ ab inceptis reprimanrur pudote, vel etiam interceſſione quorundam reconcilientur.

7 At Canones non permittunt divortium, niſi auctoritate Judicis Eccleſiaſtici interveniente: adeò ut citra eam, propriâ temeritate, ne quidem ob manifeſtam cognationem dimitti conjux poſſit, *c.* 13. ※ *de Sponſal. cap.* 12. *in fin.* ※ *de Deſpon. impub. c.* 13. ※ *de Reſtit. Spol.* Idemque eſt de cauſa hereſis: niſi hoc animo quis deſerat, ut dum reſipuerit conjux, ei ſe reconciliet: ad quod etiam cogitur *c.* 6. & 7. *h. t.*

8 6. Etenim quamvis Jure Civili varia ſint crimina conjugis ob quæ alteri divortium permittitur: *l.* 8. & 11. *C. hoc tit.* Ex Canonibus tamen præter hæreſim & adulterium, tantum ad ſeparationem valent ſollicitario ad ſocietatem criminis, *cap.* 2. *hoc tit.* vel prærupta ſævitia aut machinatio in mortem conjugis, *c.* 1. ※ *hoc tit. Can. Si quam.* 31. *q.* 1. quo caſu inſidiatrix in perpetuum ſpe alterius matrimonii privatur.

9 7. Quamvis futor non ut contrahi matrimonium vetat, ita contracto ſuperveniens id diſſolvit: *l.* 8. *ſup. De his qui ſui vel alieni. l.* 8. *infra, De Sponſ. l.* 16. §. *ult. inf. de Rit. nup.* attamen legitimam divortii cauſam conjugi ſanè tunc præbet, cum perpetuus eſt, & in eos qui adſunt violentus ac ſævus, *l.* 22. §. 8. *infra, Solut. matr. l.* 4 *h.* At Canones hanc quoque divortii cauſam abrogârunt *c.* 2. & 3. ※ *de Conjug. leproſ. Can.* 26. *cauſ.* 37. *q.* 2. Facit *c.* 24. ※ *de Sponſ.*

Jure Civili non eſt divortium, niſi quod fit deſtinatione perpetuæ diviſionis: *l.* 3. *hoc tit.* at Canones & temporarium divortium agnoſcunt. Gl. in *Can.* 1. *cauſ.* 32. *q.* 7. per *Can. Noſſe.* 30. *q.* 1. 10

In omnibus autem his Canònes prævalere, palam eſt. Et ſanè Auctores legum etiam Chriſtiani Imperatores longiùs hac in re à Diſciplina Chriſtiana deflexerunt, quàm ut excuſari poſſe videantur: niſi dicamus toleraſſe illos certo modo adſtrictam divortiorum licentiam, quia multis penes Paganos ſeculis inveterata exſtirpari momento non potuit; utque occurrerent periculo graviorum malorum. Sanè qui ex recentioribus eas leges defendunt, excuſari non poſſunt. 11

Ad L. Uxores eorum. 6.

CAPUT II.

Quanto tempore exſpectandus ſit conjux abſens?

SUMMARIA.

1. *Si conjux ab hoſtibus captus erat, matrimonium per leges olim erat ſolutum.*
2. *Rejicitur authoritas legis* 6 hoc tit., *quæ contrarium aſſerit, ut quæ non ſincerè authorem præferat.*
3. *Juſtinianus certum nuntium de morte conjugis requirit.*
4. *Canonibus ex abſentia conjugis, quantumvis diuturna, mors non præſumitur: quod limitatur.*
5. *Quibus indiciis mors probetur.*
6. *Intellectus* cap. 8. ※ Qui filii ſint legit. *quod contra allegatur.*
7. *Qui cum alio contraxit, ſi dubitat de morte conjugis, reddere debitum poteſt, exigere non poteſt: nec ſine adulterio reddet, ſi vivere reſcivit.*

ACcedat & hæc differentia. Olim captivitate conjugis ſolvebatur matrimonium: per eam quippe is ſervus fiebat, atque ita incapax matrimonii. *l.* 1. *hic. l. Si ab hoſtibus.* 10. *l. Si quis.* 56. *infra, Solut. Matr. l.* 12. §. 5. *infra, De captiv.* 1

Nec obſtat lex 6. *hic.* quæ non per- 2

mittit conjugi, quamdiu ſcit vivere in captivitate conjugem, alias nuptias inire, niſi velit tanquam auctor temerarii repudii, ejus mulctam ſubire; amiſſionem nempe dotis, vel donationis nuptialis: dubitantem verò de vita, exſpectare captivum jubet per quinquennium: quemadmodum per decennium eum, qui militiæ cauſâ peregrinatur. *l. Uxor. C. hoc tit.* Etenim legem 6. non ſincerè auctorem præferre Julianum, ſed interpolatam eſſe à Triboniano ex ſententia Juſtiniani, quam is poſtea promulgavit *Nov.* 22. indicat inconcinni aſperitas ſtili.

3 Quanquam Juſtinianus poſtea *Nov.* 117. & ſanctiùs cavit, exſpectandum eſſe certum nuntium de morte mariti.

4 Idque Pontifices rigidiùs ſancivere nt, *cap. In præſentia.* 19. ✠ *De Sponſal.* nolentes ex quantumvis diuturna abſentia mortem præſumi, & nuptias permitti. Quod tamen temperandum eſt, niſi computatio ætatis in perſona abſentis jam tranſcenderet terminos humanæ vitæ. De quibus dixi *C. De Probat. n.* 8. & 9.

5 Illud enim notandum, hac in parte etiam validâ præſumptione probari mortem; *c. ult. §. Hi autem.* 5. ✠ *Ut lit. non conteſt.* veluti famâ, cui ſuffragetur ſenectus abſentis; itemque ſi in acie ſtetit nec rediit, jam quinquennio, vel fortè & anno deſideratus, inquit Gl. ad *d. c. ult. §.* 5. nempe ſine ullo vitæ indicio per litteras, nuntium, rumorem. *can. Cùm per bellicam.* 34. *q.* 2. Et ſanè in caſu naufragii, vel cæſæ aciei abſurdum ſit teſtes requirere qui viderint eum qui deſideratur morientem aut mortuum: ſatis ſit liquere, quod interfuerit ei prælio, quod confertam turbam hauſit; vel ei navi, quam conſtat paſſam eſſe naufragium, nec rediit jam diu cum iis qui cladi ſuperſunt, nec quiſquam eorum de eo ſciat. Etenim qui hujuſmodi diſcrimen evaſerunt, vel feſtinare domum, vel ſignificaturi ſoſpitatem anxiis ſuis præſumuntur.

Habemus quidem in *c.* 8. ✠ *Qui filii ſint legit.* maritum ultra decennium peregrinantem, inſtante uxore, juſſu Epiſcopi per propinquos ſuos fuiſſe evocatum: & cum non pareret, &, eo moras adhuc longas trahente, inſtaret mulier, Epiſcopum prolatâ divortii ſententiâ, veniam mulieri dediſſe alteri nubendi. Sed dicendum eſt, hanc ſententiam Epiſcopi à Pontifice non probari, niſi hactenus ut liberi ex ſecundis nuptiis nati ſint legitimi: nempe propter permiſſum Eccleſiæ *c.* 10. ✠ *Qui fil. ſint legit.* 6

Illud conſtat, ſi dubitat de morte conjugis, qui eum alio nuptias inivit, eum reddere debitum poſſe, exigere non poſſe: & ubi conjugem vivere liquidò reſcivit, ſtatim deſerere ſecundas nuptias debere, *c.* 2. ✠ *De ſecun. nup.* alioqui adulterium committit. *d. Can. Cùm per bellicam.* 7

TITULUS III.
Soluto matrimonio, dos quemadmodum petatur.

Ad L. Dotium cauſa. 1.

CAPUT I.

De privilegio, quod ex actio dotis habet contra mariti creditores.

SUMMARIA.

1. *Actio bas olim rei* uxoriæ *dicta, cur hodie magis ex ſtipulatu de dote vocetur?*
2. *Privilegium hujus actionis primò fuit perſonale, quo ante chirographarios mariti creditores dotem, etiam opinatam, ex ejus bonis recuperabat.*
3. *Perſonalibus item privilegiis pene omnibus anteriorum creditorum prævalebat.*
4. *Quinam creditores doti prævalerent.*
5. *Tacitam deinde hypothecam ei tribuit Juſtinia-*

ſtinuanus: Ac in quibus bonis, & contra quos?

6. *Finaliter addidit prærogativam etiam contra hypothecarios mariti creditores, quamvis tempore priores.*

7. *Quod communis opinio & uſus non rectè reſtringit ad tacitas hypothecas anteriorum creditorum.*

8. *Idem Juris eſſe in expreſſis, variis argumentis oſtenditur; & ſatisfit contrariis.*

9. *Species iniquitatis hujus privilegii eliditur*

1 TItulus hic eſt de Actione, quâ mulier ejuſve heres repetit dotem finito matrimonio. Olim rei uxoriæ Actio, hodie magis ex ſtipulatu de dote vocatur. Juſtinianus enim in *l. un. C. De re uxor.* fingit ſemper interveniſſe ſtipulationem dotis reddendæ.

In hac actione Privilegium dotis tribus paulatim gradibus ita excrevit, ut noviſſimè ad ſpeciem iniquitatis pervenerit.

2 Primum enim Jure *ff.* mulier tantùm habuit perſonale Privilegium, quo ante chirographarios creditores mariti omnes ex bonis ejus recuperabat dotem, etiam opinatam. *l. 23 §. ult. hic. l. Si ſponſa. 74. , ſup. De jur. dot. l. Quæſitum. 17. § ult. & l. ſeq. inf. De bon. auct. jud.* Et hoc ſenſu dotis cauſa in *l. 1. hoc tit.* ſemper præcipua eſſe dicitur: nempe ſive ſoluto, ſive conſtante matrimonio repetatur; ſive cum dilatione legali, ſive ex pacto ſtatim. *l. De die. & l. ſeq. ſup. De pact. dot.*
3 *l. Mutus. ſup. De jur. dot.* *Et hæc prærogativa omnibus penè privilegiis perſonalibus anteriorum creditorum prævalebat. *l. 12. in princ. C. Qui potior.*

4 Dico *penè*. Tunc enim poſterior dos mulieris potior non fuit vel Repub. creditrice antiquiore, *l. 9. C. De Jur. dot.* vel ſumptibus funerum, *l. Penu. ſup. De Religioſ.* auctionisve vel inventarii conficiendi, *l. Privilegium. ſup. Depoſ. l. Quantitas. 1. Ad Leg. Fal. l. ult. §. In Computatione. C. De Jur. Delib.* vel pecuniâ apud maritum argentarium depoſitâ. *l. Si hominem. §. Quoties ſup. Depoſ.*

At his chirographariis & privilegiariis, *l. 2. C. De Ju Reip.* tunc demum prævalere cœpit, poſtquam ei Juſtin. tacitam hypothecam dedit non modò in rebus dotalibus vel inde comparatis, contra etiam anteriores mariti creditores generali hypothecâ munitos: ſi fortè res dotales ſubtilitate juris tranſire in mariti dominium videantur, *l. 30. C. De Jur. Dot.* ſed etiam in bonis omnibus mariti contra ejus hypothecarios creditores datione dotis poſteriores. *l. un. C. De Rei uxor.* Ante quam legem mulier tacitam hypothecam non habuit: & ſi de ea caviſſet disertè, ea non habuit ullam niſi ex tempore prærogativam. 5

His denique Juſtinianus faſtigium impoſuit per *d. l. Aſſiduis. 12. C. Qui potior. in pignor.* dans huic tacitæ hypothecæ prærogativam etiam contra hypothecarios mariti creditores, quamvis tempore prævenerint. 6

Id quod Com. Opinio & uſus reſtringit ad tacitas hypothecas: Aufrer. ad *deciſ. Capel.* 217. Sichard. ad *d. l. 12. n. 18. & 19.* Gail. 2. *obſ. 25. num.* 10. tamquam lex quæ tacitas has hypothecas induxit & indulſit, potuerit eas in favorem dotis moderari. Id quod ſine injuria non contingeret circa illas hypothecas, quas ſuâ ſibi conventione Creditores præoccupaverunt. *c. Ex tenore. ⁎ de For. comp. l. 2. §. Si quis à Principe. infra, Ne quid in loc. pub.* Sic enim nec Fiſci tacita hypotheca præfertur anterioribus *l. Si pignus. l. ult. ſup. Qui potior.* 7

Rectius tamen Cujacius ad *d. l. 12.* idem eſſe dicit, cum Martino, in expreſſis hypothecis. Vanderanus ad *tit. de Privileg. creditor. cap. 4.* 8

1. Quia generaliter lex loquitur, & indiſtinctè. Latè Fachin. *lib. 3. Contr.* 99. Nam quod mulierem præfert omnibus creditoribus, quamvis ſint *anterioris temporis privilegio* muniti: id non poteſt referri ad beneficia perſonalia: cùm iis jam ante fuerit prælata; & proinde hæc lex propoſitum

habeat

habeat loqui de hypothecariis. Privilegium igitur illud eſt antiquitatis inter hypothecarios, ſecundum quod aliàs prævalet jure qui prævenit tempore. Igitur neque rectiùs interpretantur *Privilegium* de tacita hypotheca, tamquam ex beneficio legis profectâ. Non enim lex ſimpliciter ponit privilegio munitos; quamvis hoc ipſum inſolenter applicaretur tacitæ hypothecæ: ſed loquitur de privilegio temporis. Adhæc etiam contrariæ ſententiæ auctores fateantur neceſſe eſt, plenius doti proſpectum, quam Fiſco: hic enim nec tacitæ anterioris creditoris hypothecæ prævalet. *l.* 1. *C. Rem alienam gerent.*

9 Lex deinde rationem exprimit, quæ ſpeciem iniquitatis elidit: quia maritus ex ſuis debet bonis, non ex dotalibus prodigere, vel ſatisfacere æri alieno. Proinde ſi ex dotalibus conſumpſit, perinde interpretari creditores debent, ac ſi ex ſuis, id eſt ipſorum hypothecis conſumpſiſſet, jure permittente. Nam cùm res dotales firmiore jure ſint mulieris, quàm res pignoratæ creditorum: ſi alterutri aliquid perire debet, æquius viſum eſt, creditoribus perire. Deinde cùm prærogativa pignoris ex tempore ſit ex Jure Civili: potuit lege temperari. Illud verò inde apparet, quod in dominio potior ſit priore ſecundus emptor, cui res fuit tradita. *l.* 15. *ſup. de R V.* Jus autem pignoris in rem etiam citra traditionem acquiritur. Denique cum dotis conſervatio ad favorem Reipub. ſpectet: *l.* 1. *h.* contemplatio publicæ utilitatis commodis privatorum prævalet: perinde ut in uſucapionibus & præſcriptionibus.

CAPUT II.

Privilegii jam dicti limitationes ſeptem.

SUMMARIA.

1. *Qui in rem emendam nummos credidit, ea in re privilegio dotis præfertur, ſi tempore prævênit.*
2. *Præferuntur & liberi prioris matrimonii ex ſui patris bonis maternam dotem repetentes, in concurſu novercæ de ſua dote.*
3. *Item fiſci hypotheca, quamvis tacita, ex contractu qui dationem dotis anteceſſit, prævalet privilegio mulieris. Limitatio.*
4. *Et qui in militiam credidit, etiam anteriori mulieris doti præferetur.*
5. *Ceſſat quoque privilegium mulieris in donatione propter nuptias.*
6. *Et in heredibus extra liberos.*
7. *Item in dote non numerata.*
8. *Quid ſi vir vel renuntiatione, vel præſcriptione, ab exceptione non numeratæ dotis ſit ſummotus?*
9. *Quid ſi ante matrimonium confeſſa dos fuit: vel alioqui numeratio confeſſæ dotis ſaltem conjecturis probetur?*
10. *Privilegium hoc neque ad opinatam uxorem, neque ad ſponſam extendendum eſt.*

ADhæc Nov. 97. ejus tantùm, qui 1
in rem emendam nummos credidit, hypothecam (quam non poteſt habere niſi conventione, *l.* 7. *C. Qui potior.*) in ea re ſi tempore prævênit, vult prævalere hypothecæ dotis. Ut proinde contraria Regula confirmetur ejuſmodi exceptione.

Talis etiam exceptio eſt, quâ præ- 2
feruntur liberi prioris matrimonii ex ſui patris bonis maternam dotem repetentes, in concurſu novercæ de ſua dote: ita ut in pari demum cauſa valeat contra dotem temporis prærogativa. *Nov.* 91. *d. l.* 12. ſive *ult.*

Sic & Fiſci, quamvis tacitæ hypo- 3
thecæ ex contractu qui dationem dotis anteceſſit, cedit privilegium mulieris. *l.* 2. *C. De Privil. Fiſ. l.* 3. *C. De Primipil. lib.* 12. niſi ponamus idem prædium priùs oppignoratum privato: tunc enim mulier iſto potior, qui Fiſcum antecedit, excludet & Fiſcum. Quia qui ſuperat prævalentem mihi, is ſuperat & me. *l.* 8. §. 1. *inf. de Bon. dam. l.* 9. §. *ult. l.* 1. *Ad SC. Tertyl. l. Ariſto.* 3. *ſup. Quæ res pign.* Cujacius *ex Harmenop.*

Hoc amplius, etiam antiquiori mu- 4
lieris doti præferetur, qui in emendam militiam credidit, pignori eam pactus. *d. Nov.* 97.

Ceſſat quoque in univerſum privi- 5
le-

legium mulieris in donatione propter nuprias: circa illas enim non de damno virando, ſed de lucro quærendo certat: *d. l. ult. §. Fuerat. in fin. Inſt. de Action. Novellâ* 61. & 109. *Arg. l. Quod placuit. infra, de Iure Fiſc.*

6 Ceſſat in mulieris heredibus extra liberos: quia non ram cauſæ quam perſonæ datur. *l. 1. C. de Privil. dot. d. l.* 12. Eſt aliquarenus mixtum. Ideoque Juſtin. favorem ad liberos reſtrinxit: ſicut in *l. Maritum. junctâ l. Etiam. hoc tit.* in ſimili.

7 Ceſſat in dote non numeratâ, ſed quæ ſolâ confeſſione mariti conſtat.

8 Quid igirur, ſi is ab exceptione non numeraræ doris vel renuntiatione, vel temporis præſcriptione, ſit ſummotus? Id ipſi, non crediroribus præjudicabit antiquioribus: *l. 14. in fin. l. 25. §. 1. infra, De his quæ in fraud. cred.* niſi & hi confeſſo tantum credito nitantur; tunc enim illos vincet mulier.

9 Idem eſt, ſi ante matrimonium confeſſa dos fuit: vel alioqui numeratio confeſſæ dotis ſaltem conjecturis proberur. Socinus *Reg.* 109. At Sich. poſt Bart. ad *d. l.* 12. *num.* 28. putat hanc limitarionem tanrùm obtinere intra tempus præſcriprionis, itemque ſi conſtat ſolâ confeſſione dorem conſtare, ceterum ſimulatam eſſe. Sed de hoc lariùs ſtarim agemus.

10 Sed an hoc privilegium erit & opinatæ uxori, veluti in gradu conſanguinitaris prohibiro bonâ fide junctæ, vel ſponſæ? Quidam affirmant: quia eadem ratio favendi doti, per quam ritè nubar. Et jam diximus, perſonalia privilegia ſponſæ olim competiviſſe, *l. 14. ſup. De jur. dot.* à quibus argumentum ducit Juſtinianus ad beneficium pleniùs à ſe indultum. Sich. ad *d. l. 12. n.* 23. Sed cùm à minori ad majus non rectè ratiocinemur affirmando: placet, tam exorbitantem legem adeò non extendendam. Neque enim rationes, quas allegat Juſtinianus de ſubjectione mulierum, de periculo & doloribus partuum, de obligarione operarum, conveniunt vel ſponſæ, vel invalido matrimonio. Vide inf. noſtra *De Privileg. Cred.*

CAPUT III.

Diſtinctiùs de dote confeſſa, ex Opinionibus Interpretum.

SUMMARIA.

1. *Qua dos confeſſa vocetur.*
2. *Hac confeſſio præjudicat marito: & quando præjudicet creditoribus?*
3. *Preponitur caſus, quo Author de Jure reſpendit & varia circa hac elucidantur.*
4. *Ceßat exceptio, ſi poſt inſtrumentum non numerata dotis ſubſecuta eſt ex intervallo confeſſio ſolutionis.*
5. *Idem obtinet, ſi acceſſit ab extraneo delegatio aut promiſſio dotis.*
6. *Item ſi confeſſio eſt rei immobilis, quamvis æſtimata.*
7. *Ceßat quoque, ſi ante matrimonium, aut ſaltem concubitum confeſſio emanavit. Limitatio.*

SIc vocatur Dos, de cujus numera- 1
tione non conſtat, niſi ex dotali inſtrumento: quo velut data concipi Dos ſolet, quæ tantùm promiſſa eſt. *l. 3. C. De dot. caut.*

Hæc confeſſio ur marito, non tamen 2
creditoribus præjudicat: *l. Si. quis poſthac. C. De bon. proſcrip.* niſi lapſa ſint rempora proponendi exceprionem non numeratæ doris; de quibus dixi *C. De dote caut.* vel ſecundum quoſdam mariti confeſſio ſoluræ dotis ſit jurata: (quod tamen Covarruvias 1. *var.* 7. *num.* 5. ne quidem admittit in juramento reddendæ dotis) vel tertiò creditores non publicis inſtrumentis aut teſtibus, ſed ſolâ quoque cautione probent & confeſſione debitoris. Quia in paribus probationum momentis favetur doti: *l. In ambiguis infra, De Reg. Jur.* adeò ut duobus concurrentibus inſtrumenris eodem die concepris, præſumarur illud prius quo dos continetur, etiam ſi altero maritus Fiſco obligetur. ita Gail. 2. *Obſ.* 81. Mynſing. 1. *Obſ.* 61. Sed Covarruvias *n. 6. verſ. Ex præmiſſis.* id intelligir, ſi confeſſio dotis anreceſſit nuptias.

3 Ex his reſpondi, cùm mercator ſuum creditum ſolo manuali per jusjurandum (ut mos invaluit) confirmato probaret; non poſſe illum ad excludendum privilegium dotis, contra dotale inſtrumentum, objicere exceptionem numerationis ab uxore probandæ: nam ille quoque privilegiariâ & ſuſpectâ nixus probatione, non poteſt liquidiorem à muliere exigere in præjudicium dotis. Verùm cùm proponeretur in hypotheſi, nullum eſſe dotale inſtrumentum, ſed maritum, ſolùm in teſtamento ſuo, jam penitus obæratum, confeſſum de certa dotis quantitate fuiſſe; dixi, hanc non videri de qua DD. loquuntur, Dotem confeſſam: ſed præſumi id in fraudem Creditorum eſſe commentum: juxta l. *Qui teſtamentum.* 27. *ſup. De probation.* idque ob intervallum contracti matrimonii, Gail. *ubi ſup. num.* 3. & quòd nulla dotis cautio intercesſiſſet, quòdque ſtatus perſonæ eò inclinaret. Igitur niſi mulier ſaltem unius acceſſione teſtis, ſimiliſve conjecturæ niteretur, ne quidem deferendum ei eſſe jusjurandum exiſtimavi, ſecutus Covarruviam *ubi ſup. num. 6. verſ. Sic ex confeſſione. per l* 4. *C. De non num. pec.*

4 Porrò ſi poſt inſtrumentum promiſſæ dotis ſubſecuta ex intervallo ſit confeſſio ſolutionis, ceſſat exceptio. *l. In contractibus* §. *Sed quoniam. C. De non num. pec.* Covar. *num.* 6.

5 Idem, ſi ſubſecuta ſit vel anteceſſerit ab extraneo delegatio aut promiſſio dotis: quia in vicem numerationis cedit. *l. Quamvis.* 8. §. *Interdum.* 3. *ad SC Vellcian ſup. l. Vir ab eo.* 49. *ſup. De jur. dot.*

6 Idem eſt in confeſſione dotis rei immobilis quamvis æſtimatæ: nam quia difficiliùs fingitur, exceptionis propoſitæ probatio incumbet creditoribus. Covar. *ibid. verſ. ult.*

7 Ceſſat quoque exceptio, ſi ante matrimonium, vel ſaltem ante concubitum confeſſio emanavit; tanquam ob amorem nondum coalitum ceſſet præſumptio ſimulationis aut donationis Verùm id obtinet temporibus elapſis: quippe etiam poſt quæ non nocet & creditoribus confeſſio, ſi conſtante matrimonio emanaſſet. Hæc ex opinione Covar. & aliorum. Verùm ſupereſt, quod exactiùs excutiamus ad normam Legum.

CAPUT IV.

An mariti confeſſio de dote recepta præjudicet creditoribus, poſt ſpatia opponendæ exceptionis non numeratæ dotis?

SUMMARIA.

1. *Fundamentum opinionis affirmantis.*
2. *Ejuſdem refutatio.*
3. *Negans opinio pluribus juris textibus ſtabilita: præſertim lege* penult. C. De non num. pec. *qua enucleatur.*
4. *Tollitur objectio ex eadem lege deſumpta.*
5. *Author negantem opinionem amplectitur, rejiciens limitationem* Covarr.

AFfirmantes ſequitur Fachinæus 8. *Contr.* 86. quia præſcriptio oppoſita eſt à *l. ult. C. De dote caut. non num. & Nov.* 100. marito ejuſque heredibus, ſine, inquit, exceptione ullius perſonæ. Nec æquum eſt, plus juris eſſe extraneis, quàm marito. 1

Sed non rectè ratiocinatur. Exceptio enim non numeratæ dotis in perſonas ſcripta eſt, non in rem. Quin etiam ratio diverſa in marito. Facilius enim nocet ſua confeſſio marito: is enim probatione hâc contentus fuit. At res inter alios geſta non debet præjudicare abſentibus *tot. tit. C. Inter alios acta.* 2

Et pro hac ſententia eſt lex *Si quis poſthac. C. de Bon. damnat.* & Auth. *Sed jam neceſſe. C. de Donat. propr. nupt.* Sed manifeſtiùs favet lex *pen. C. non num. pec.* quæ duo ſtatuit. Primò exceptionem non numeratæ pecuniæ proponi poſſe non tantum à debitore vel fidejuſſore ejus, ſed etiam à creditoribus ejus, quamvis ab illo numquam oppoſita fuit. Id enim eſt, etſi is excluſus eſt præſcriptione.

Deinde dicit, ſi creditores illam opponen-

ponentes fuerint victi, id non præjudicare debitori, quo minus eam opponat, *infra ſtatuta ſcilicet tempora.* Illi nempe tempora manent præſcripta, non creditoribus.

4 Atqui, inquiunt, ſupponuntur creditores intra præſcripta tempora conqueſti: alioqui enim nihil ex iis poſſit ſupereſſe debitoribus. Reſpondetur, hoc quidem in hac poſteriore legis parte ſupponi: ſed quocumque tempore eos allegare poſſe de non numerata pecunia, prior pars ſignificat. Nam in generali lege (aliter atque in reſcripto) nihil impedit, eaſum per facti circumſtantias variantem intelligi.

Deinde illud conſiderandum puto, quòd creditores non indigeant ſingulari remedio non numeratæ pecuniæ; ſed jure communi exigunt probationem, negantes eam adverſus ipſos impleri, ſolius debitoris confeſſione. Etenim ſi dotis promiſſio concepta ſit inſtrumento nuptiali, jam nec maritus contra poſt inſecutam apocham habet exceptionem non numeratæ dotis: quia ſcilicet, cum non præſumatur remiſiſſe obligationem, de qua contracta conſtat: nulla ratio præſumendi de vanitate confeſſionis. *l. In contractibus.* 13. *C. De non num pec.* Covar. 1. *Var.* 7. *num.* 6. Et proinde quia jam probatio ordinaria intervenit, ea & contra creditores valebit. Igitur ſequor negantes Socin. ad *l.* 1. *ff. Sol Mat. num.* 90.

5 Covar. poſt alios 1. *Var.* 7. *num.* 7. hanc opinionem tunc demum ſequitur, cum confeſſio facta eſt poſt contractum matrimonium: Quia, inquit, præſumitur ſimulata, & facta animo donandi. Sed hæc ratio, & proinde opinio, inde evertitur; quòd heredibus quoque mariti exceptio permittitur, quod non contingeret, ſi præſumeretur donatio. quippe quæ morte confirmata eſſet. *l.* 3. *C. De dot. caut.*

Ad L. Soluto matrimonio. 2. l. 22. §. 6. 10. l. 34. l. 37. l. 45.

CAPUT V.

Cui Repetitio dotis competat.

SUMMARIA.

1. *Diſtinguendum pro qualitate dotis, mulieris, & modo diſſoluti matrimonii.*
2. *Dos adventitia cedit lucro mariti præmortuâ in matrimonio uxore: contrarium tamen hodie obtinet.*
3. *Mulier marito ſuperſtes eam ſibi repetet: ſed de conſenſu patris, ſi in ejus adhuc eſt poteſtate.*
4. *Redarguuntur qui conſenſum hunc non requirunt, & proponitur ſpecies legis Gaius 45. hic. in qua ſe fundant*
5. *Mulier emancipata dotem hanc jure ſuo exigit*
6. *Dotem profectitiam repetet pater adjunctâ filiâ ſeu eâ conſentiente*
7. *Si filia contendat ſe ſui juris eſſe, non audietur pater, niſi contrarium probet, ipſamque conſentire.*
8. *Quandonam ex taciturnitate filia præſumatur conſenſus?*
9. *Si filia furioſa eſt. conſenſus non præſumitur ſed fingitur: & in quo differat præſumptio a fictione juris*
10. *Filia item abſens non præſumitur conſentire, nec admittetur pater ad agendum, niſi cum cautione de rato*
11. *Cur hæc cautio non exigatur in caſu filiæ furioſæ?*
12. *In hoc judicio pro conſentiente habetur, qua temerè & ſine cauſa contradicit.*

Diſtinguendum eſt prò qualitate dotis, Profectitiæ an Adventitiæ; & pro qualitate mulieris, filiæfam. vel ſui Juris; denique & prò modo diſſoluti matrimonii, per mortem viri an mulieris, an per divortium. 1

1. Dos adventitia cedit lucro mariti, præmortuâ in matrimonio uxore. *l* 15 *ſup. de Fund. dot.* ubi dixi diſſentire Græcos: quorum opinio hodie obtinet, quia fingitur mulier ſemper de dote ſibi heredibuſve reddendâ finito matrimonio eſſe ſtipulata, *l un. §. Accedit.* 13. *C. De rei ux. act.* 2

2. Mulier marito ſuperſtes dotem adventitiam ſibi repetet; ſed ſi adhuc eſt in poteſtate patris indiget conſenſu patris cujus eſt adminiſtratio & uſusfru- 3

ſusfructus. *l. ult. in prin. verſ. Et filius. C. De bon. quæ liber.*

4 Quamvis malè quidam eum non requirunt, ob *l. Gaius. 45. hìc.* Cujus hæc eſt ſpecies: Avus maternus pro nepte, quæ in poteſtate patris erat, dote datâ, eam reddi *nepti, vel ſibi* ſtipulatus eſt. Diſſoluto matrimonio, & avo mortuo, ejus heres ſibi repetere dotem volebat, excluſâ nepte, ut cui inutiliter avus ſtipulatus fuiſſet. *l. Stipulatio.* 30. *§. Alteri. infra, De V.O.* Videbatur quidem nepti dotem ſolvi poſſe, ut adjunctæ ſolutioni, perinde ac ſi avus *ſibi, vel nepti* reddi ſtipulatus fuiſſet. *l. Eumqui. 56 §. Qui ſibi. 2 inf. De V. O.* Sed cùm neptem præpoſuiſſet, videbatur magis adjecta eſſe obligationis acquirendæ ergo, quàm recipiendæ ſolutionis: quippe hæc ordine naturæ poſterior eſt. Igitur ob favorem dotis, & conjunctionem perſonarum placuit, ex æquitate ſaltem utilem nepti actionem dari. *d. l.* 45. Sed non inde ſequitur, conſenſum patrisfam. non requiri: quia de eo in *d. l.* non quærebatur. Ulpianus *tit. 6. De Dotib.* § 6. Cujacius ad *lib. 6. Quæſ. Pauli in d. l.* 45.

5 Planè emancipata filia (qualis hodiernis moribus per nuptias ſemel contractas intelligitur) dotem ſuo jure exiget.

6 3. Dos profectitia communis eſt patriſam. & filiæ: ideoque actio patri datur adjunctâ perſonâ filiæſam. ſive eâ conſentiente. *l. 2. §. 1. hoc tit. l. 3. C. hoc tit.*

7 Hinc ſi filia exigere volens hanc dotem, contendat ſe ſui juris eſſe: non dabitur patri actio, niſi probanti eam in ſua poteſtate eſſe, ſibique conſentire. *l. Titia. 34. hoc tit.*

8 Aliàs ſanè etiam taciturnitas filiæf. probat conſenſum, nempe ſi præſens & ſciens non contradicat. *l. 2. §. ult. h.*

Quid igitur, ſi contradicendi cauſam habeat, v. g. prodigalitatem patris? Quidam tunc conſenſum ex ſilentio præſumi negant: quod tunc demum admittendum, cùm verecundiâ & reverentiâ patris eam non auſam contradicere, conſtat. *l. Si cum 22. §. 6. verſ. Sed ſi latitet. hìc.* Præſumptio enim cedit veritati. *l. Non eſt veriſimile. ſup. Quod met. cauſ.*

Quòd ſi filiaf. furioſa ſit, adhuc dicit 9
lex 2. *§. ult. hìc.* videri patrem ex ejus voluntate agere. Sed quia ejus nec tacitus conſenſus eſſe poteſt, *l. Qui ad certum tempus. 14 ſup. Locati.* referri hoc debet non ad præſumptionem, ſed ad fictionem juris; quæ ab illa in eo differt, quod cùm de re liquida fiat, ex æquitate contra veritatem, reſpuit probationem contrariam. Duaren. ad *§. ult.*

Quod ſi filiaf. ſanæ mentis abſens 10
ſit, jam ex ſilentio non præſumitur conſenſus: itaque pater non admittetur ad agendum, niſi cum cautione, quòd filia ratum habebit: *d. l. 2 §. ult. l. Non ſolum. 39 §. 3. ſup De Procurat.* quia non propriam pater, ſed communem filiæſam. cauſam agit. *§. Sed hodie. Inſt. De Satiſdat.*

At non exigitur cautio in præcedente 11
caſu, quia pater filiæ furioſæ Curator eſt; *l. ult C. De Curat. furioſi.* ideòque ipſa quodammodo per Curatorem adeſt. Hæc ratio cùm viciſſim locum non habeat in filiaf. patris furioſi, ideò ea cavere debet, quo caſu dotem exigere permittitur; nempe ſi copia non ſit Curatoris dati patri: alioqui enim is ex voluntate filiæ ageret. *l. 22. §. 10. hoc tit.*

Illud ſciendum, quamvis quod in 12
voluntatem alicujus confertur, libero ejus ſenſu, non æquitate ſubinde æſtimatur: *l. Cùm quidam. 24 infra, De leg. 2.* aliter tamen in hoc judicio bonæ fidei rem æſtimari: adeò, ut pro conſentiente ſit, quæ temerè & ſine cauſa contradicit: veluti ſi pater inſciâ filiâ dotem exegit ex ejus utilitate, veluti ſi eam dotem, vel auctiorem ſecundo nubenti dedit. *l. Dotem. 37. h.*

Ad L. Non ſolum. 3. l. 4. l. 20. 21. 22. §. 1.

C A-

CAPUT VI.

Dos profectitia cui ſolvenda?

SUMMARIA.

1. *Non repetetur dos profectitia ſeparatim filiæ ſoluta, ſi pervênit ad patrem: uti nec ſoluta ſoli patri; ſi eam in ſecundas filia nuptias contulit.*
2. & 4. *Refelluntur concluſiones, quæ ex* l. 3. & 4. hic *ab Auctoribus falſo deducuntur.*
3. *Aſſignatur Regula quæ ex dictis legibus recte elicitur.*
5. *Filiaf. ſoli dos rectè ſolvitur ex cauſa utilitatis, vel pietatis.*
6. *Quam ſi vir ſtante matrimonio ſolvit, tenetur probare, quod in eam cauſam dos impenſa eſt.*
7. *Idem obtinet, ſi ſolvit finito matrimonio: & refutantur contrà ſentientes.*
8. *Si dos ſoli filiæ, etiam ſine juſta cauſa fuerit ſoluta, eamque illa prodegit: & pater à marito dotem non repetit, nec patris heredes, nec filia agere poterunt.*

1 SIc enim quamvis nec patri, aut filiæfam. ſeparatim ſolvi dos profectitia poſſit, quin alteri qui non conſenſit, maneat actio ſalva contra maritum, uti non liberatum tali ſolutione: diverſum tamen eſt, ſi dos filiæfam. ſoluta pervenit ad patrem. *l. 3. h. t.* vel ex adverſo ſi pater ſolutam ſibi dotem in ſecundas filiæ nuptias contulit *l. 4. h.*

2 Falsò ex hac lege colligit Speculator, procuratorem conſtitutum ad exigendum, non poſſe recipere à ſponte ſolvente. *l. Non abſtulit.* 4 *C. De Novat.* Exigere enim eſt, quâcumque ratione ſolutionem procurare, *l Inductum.* 22. *C. De Solut.*

Planè in eo qui ad agendum judicio conſtituitur, obtinet ſententia Speculatoris. *l. Hoc Jure.* 86. *inf. De Solut.* Nam cui proſecutio litis ad obtinendam debitoris condemnationem mandatur, ei non utique & receptio pecuniæ fiditur.

3 Proinde illud rectiùs ex dicta l. 3. & 4. eliciunt. Quamvis conjunctis perſonis agere licet pro conjunctis ſine mandato, *l. Sed & hæ. ſup. De Procu.* non validè tamen iis ſolvi. Quia non poteſt illis major poteſtas eſſe, quàm vero procuratori ad lites. *l. 3. inf. Judic. ſol.*

Nec perpetua eſt Regula quam vulgò ex l. 3. & 4. colligunt, Ei non rectè ſolvi, qui non poteſt judicio perſequi. 4
Nam adjectus ſtipulationi ſolutionem recipere poteſt; quamvis nullam habet actionem. *l. Eum qui.* 56. *§.* 2. *inf De V. O.* Cautiùs igitur Zaſius ſic extulit, eum qui non poteſt exigere (id latiùs patere quam agere, jam dixi) nec ſolutionem recipere rectè.

Porrò filiæfam. ſoli rectè dos ſolvitur 5
ex cauſa utilitatis, v. g. ut in emptionem prædii opportunam collocet pecuniam, vel ex cauſa pietatis, ut perſonis neceſſariis ſuccurrat. *l. Quamvis.* 20. *hoc tit. l.* 73. *ſup. De Jur. Dot.* In quam cauſam v. g. redemptionem proximorum uxori cognatorum expendere dotem ipſe maritus poteſt, maximè inquit lex 21. *b.* ex voluntate uxoris. Quod rectè intellectum eſt, ut ipsâ diſſentiente viro id non liceat. *Arg. l. ult. C. De neg. geſt.* Duarenus ad *d. l.* 21. Neque enim hac in re maritus tutori comparari poteſt. *l.* 1. *§.* 1. *inf. De Tut. & ration.* Uxoris igitur pietati relinquendum, utrum honeſtati præponat utilitatem ſuam. *l. Quintus. ſupra, Mand.* Nam ſi ipsâ invitâ impletur hoc officium, tam honeſtas illi perit quàm utilitas. Nec novum eſt in jure, quod particula *maximè* rem neceſſariam connectat, non probabiliorem.

Sed an viro neceſſe ſit probare, quòd 6
in eam cauſam dos, quam reddiderat mulieri, ab ea impenſa ſit? Et, ſi manente matrimonio ſolvit, id affirmandum. *l. ult. ſup. De Jure dot.*

Aliud videtur Duareno ad *l.* 22. *§.* 1. 7
hic. ſi finito matrimonio ſolverit vir; quia jam non perinde ad ejus curam & poteſtatem res uxoris pertinent. Et ſufficit, quòd neſciverit perdituram eſſe. *Arg l. Si. cum.* 22. *§.* 1. *hic.* Sed ex ea lege potiùs contrarium intelligitur: exigit enim ut ſoli filiæfam. ſoluto matrimonio, non perdituræ, & ex juſtis cauſis dos ſoluta fuerit. Utrumque igitur hoc probandum eſt marito; nec prius illud videtur aliter probari, quàm dotem in eas cauſas impenſâ. Neque enim

præſumptio ſatis tueri videtur, ſolventem in præjudicium patris contra ordinem Juris. Ideoque non movet lex *Argentum*.* 20. *ſup. Commod.* ubi non eſt mihi fraudi, ſi ſervus idoneus, per quem commodatum tibi remiſi, quorumdam fraude id amiſerit. Quia ſecundùm Juris ordinem tibi reddere conatus ſui.

8 Planè etiamſi filiæfam. ſoli, ſine juſta cauſa dos fuerit ſoluta, eamque illa prodegerit; & pater dotem à marito non repetiverit: poſt mortem patris eam nec heredes ejus repetent, quia jus omne dotis conſolidatum filiæ eſt, etſi non ſit heres. *l. un. §. Videamus.* 14. *C. De Rei ux. act.* nec ipſa, cùm non rectè pupillo comparetur. *l.* 22. *§.* 1. *hoc tit.*

Ad L. Si cùm. 22. §. 4. & ſeqq. l. 31. §. 2 l. 42. l. 44. in pr. l. pen. §. 2.

CAPUT VII.

Quando uni detur repetitio profectitiæ dotis?

SUMMARIA.

1. *Mortuo patre, etiam civiliter, actio dotis ad filiam pertinet.*
2. *Idem eſt, ſi filia emancipetur.*
3. *Etſi juſſiſſet dotem patri reddi, ſi pater obiit antequam recepit.*
4. *Etiam obtentâ ſententiâ in actione dotis ex conſenſu filiæ inſtituta.*
5. *Item in diuturna abſentia patris ſola filia dotem repetet, ſub cautione de rato.*
6. *Idemque eſt, ſi pater eſt prodigalitatis ſuſpectus.*
7. *Filia ſui juris effecta etiam contra ipſum patrem ejuſve heredem actionem dotis ſola exercet, ſi pater marito ejus heres exſtitit.*
8. *E contrario actio de dote ſoli patri competit, ſi filia in captivitate deceſſit.*

1 Etenim etiam mors civilis veluti deportatio patri obveniens filiæf. hanc actionem in ſolidum tribuit. *l. Inſulam.* 42. *hoc tit.* Nam publicatio bonorum olim connexa deportationi, non involvebat hanc dotem: quia in ea tantùm ſuccedit Fiſcus, quæ ad quemcumque heredem tranſirent. Tale autem non eſt hæc dos.

2. Idem eſt, ſi filia emancipetur, 2
etiamſi jam patri ut inſtitueret actionem conſenſerat. Nam uſque ad litem conteſtatam revocare hunc conſenſum poteſt: & tacitè revocaſſe intelligitur, perducta ad illum ſtatum, per quem actio in ſolidum ejus ſit. *d. l.* 22. *§.* 5.

3. Intantum, ut ſi filiafam. juſſerit 3
dotem patri reddi, iſque antequam vel partem, vel totam reciperet, obierit, filia deinde eam, quatenùs non ſoluta eſt, repetat, ſi delegatio non interceſſit. *l. pen. §.* 2. *hoc tit.*

4. Adeóque etſi pater jam ante mortem 4
obtinuerat ſententiam in actione dotis ex conſenſu filiæfam. inſtitutâ, huic non ejus heredibus datur actio judicati. *l.* 31. *§.* 2. *hic.* Planè ſi patri ſoluta fuerit dos, inter ejus heredes dividetur: nec filiæ præcipua erit, niſi non ſit heres. *l. ult. C. Com. utriuſ. jud.*

Idem eſt, ſi quæ abſentia diuturnior 5
diſtineat patrem ab eo loco ubi dos petenda eſt: tunc enim ſola filiafam. aget, cavens quod pater ratum habebit *l.* 22. *§.* 4. *hic. l. §.* 8. *Sed & filia. ſup. De Procurat.*

5. Idemque eſt, ſi pater prodigalitatis 6
ſit ſuſpectus. *d. §. Sed & filia. d. l.* 22. *§.* 6.

Adeò autem filiæ ſui juris effectæ 7
integra eſt hæc actio, ut eam emancipata contra ipſum patrem exerceat, qui marito ejus heres exſtitit; vel contra patris heredem, ſi morte demùm ejus ſui juris evaſit. Non enim confuſio potuit hanc actionem ſuſtuliſſe, tanquam debitori creditor ſucceſſerit: quia ob communionem actionis creditrix quoque filiaf. intelligitur; cujus juri, & ſpei conſolidationis officere ſucceſſio non potuit. *l.* 44 *hic. l. Granius.* 71 *infra, De fidejuſſor.* Adeòque hæc dos magis filiæf. eſt, cujus patrimonium dicitur. *l.* 14. *infra, De coll. bon. l. Pater. infra, Ad leg. Fal.*

E contrario, ſoli patri quandoque 8
actio eſt, veluti ſi filia deceſſit in captivitate hoſtili. Neque enim per eam patria poteſtas finitur, ſed ſuſpenditur: ut

ut proinde filia non poſſit videri deceſſiſſe ſui juris. Fingitur enim ante captivitatem deceſſiſſe. *l.* 10. *h.* §. *Si ab hoſtibus*, ubi dixi *Inſt. Quib. mod. jus patr. po.*

Ad L. Si cum. 22. in pr. l. 29. l. 40. ¶. 56. l. 59.

CAPUT VIII.

De Stipulatione reddendæ dotis.

SUMMARIA.

1. *Competit & ſoli patri hæc actio, ſi dotem ſibi reddi ſtipulatus eſt ante nuptias.*
2. *Cur in extranea perſona ad hoc ſufficiat pactum; in patre autem ſtipulatio requiratur?*
3. *Intellectus legis* Poſt dotem. 40. hìc.
4. *Si pater aut extraneus cavit de reddenda ſibi dote in certum caſum, actio erit mulieris in caſu omiſſo.*
5. *Limitatio.*
6. *Quòd ſi quis de morte & divortio cavit, ut plus minuſve hoc vel illo caſu reddatur, & ſervitus ſupervenit, mors diremiſſe matrimonium interpretanda eſt.*

1 PRæterea ſi pater dotem ſibi reddi ſtipulatus eſt, ſolus habet actionem, ſi modò in continenti dum dotem dat, vel ex intervallo quidem, ſed ante nuptias ſtipulatus fuit. Aliàs enim imminuere jus quæſitum filiæ ſ. niſi eâ conſentiente, non poſſet. *l. Quoties.* 29. *h.*

2 Et quamvis in perſona extranei ſufficit pactum, adeò ut contra ejus fidem, dote mulieri ejuſve heredibus redditâ, maritus adhuc rectè conveniatur ab eo qui dotem ſic dederat: *d. l.* 29. quia æquum eſt valere legem, quam quis traditioni rei ſuæ dixit. *l. In traditionibus. ſup. De pact.* patri tamen ſtipulatione opus eſt; *l. Avia. C. De jur dot.* quia ejus dotatio ad neceſſitudinem officii, non ad libertatem beneficii pertinet. *l. ult. C. De dot. promiſſ. l. Qui liberos. ſup. De rit. nup.*

3 Sed dictæ legi 29. fortiſſimè repugnat lex 40. *hìc.* proponens patrem poſt dotem & nuptias conſtitutas voluntate filiæ ſtipulatum de reddenda ſibi dote poſt divortium, ſi eo ſecuto agat ex ſtipulatu vivâ filiâ, repelli exceptione: tantùmque efficaciter agere eâ defunctâ ſine liberis: quia eorum nomine marito partis retentio eſt. Torſit hæc antinomia ingenia Interpretum per varia commenta. Sed expeditiſſimè conciliat Cujacius *Tract. 6. ad Afric.* contrario prorſus ſenſu, *ſine voluntate filiæ*, legendo ex Baſilicis. Quorum auctoritati haud dubiè acquieſcendum: & ipſa vulgaris lectio oſtendit aliquid deeſſe: nam in ejus ſenſu, uſitatum eſſet, *ex voluntate*, ut in *l.* 22. §. 11. *hoc tit.* quanquam aliquando & particula (*ex*) omittitut. *l.* 24. §. 4. *hoc tit.*

Ubi autem pater, vel etiam extra- 4
neus de reddenda dote in unum ſibi caſum v. g. mortis cavit, actio erit mulieris in caſu omiſſo v. g. divortii. *l.* 22. *hic.* latè dixi *ſup. De cond. cauſ. dat. cap.*

Quid igitur? ſi hoc caſu maritus, 5
ut gratificetur uxoris ægrotæ heredibus, ab iis fortè ſubornatus, uxori repudium miſerit? Non eo ſeciùs patri mortuâ muliere actio erit: *l. Filiæ.* 59. *hoc tit.* quia totum illud in fraudem geſtum, vel fictum pro irrito eſt. *l.* 3. *C. De repud. c.* 2. *De renunt. in* 6. dixi latiùs 2. *De Juriſp. Extemp. cap.* 8. Conſultius igitur eſt generaliter ſtipulari in eventum quoquo modo dirempti matrimonii, ſi quis velit omnes caſus complecti.

Quod ſi quis in hac ſpecie nomina 6
tim de divortio, & morte caverit, ut plus minuſve hoc vel illo caſu redderetur; & contigerit ſervitute dirimi matrimonium; perinde interpretabimur, ac ſi mors id diremiſſet: quia id benignius ob votum contrahentium nuptias. *l.* 56. *hoc tit.*

A. L. 22. §. 11. l. 25. l. 31. in pr. l. 44. l. 53.

CAPUT IX.

Contra quem hæc Actio detur?

SUMMARIA.

1. *Imprimis datur contra maritum.*
2. *Si paterf. dotem accepit, uxor ſocerum conveniet, niſi maritus patri ſuo heres exſtiterit.*
3. *Si juſſu patris filiof. dos data eſt, pater convenitur in ſolidum; aliàs tantùm peculio tenus.*
4. *At filiusf. hoc caſu in ſolidum convenitur.*
5. *Retinere tamen filiusf. ex peculio poterit, unde ſe alat.*
6. *Intellectus legis* 25. hìc, *cujus ſpecies proponitur.*
7. *Si bona mariti ſint confiſcata, actio de dote contra fiſcum inſtituenda eſt.*
8. *Diverſum eſt, ſi titulo venditionis ad fiſcum pervenerunt.*
9. *Quid ſi dos à mulieris patre promiſſa, nec constante matrimonio ſoluta fuerit?*

1 1. ACtione de dote inprimis convenitur maritus, ſive ipſi dos tradita eſt, ſive ipſo jubente vel conſentiente alteri ipſius nomine. *l. Nihil. C. De ſolut.*

2 Si patrifam. mariti dos data fuit, uxor ſocerum convenire debet; maritum non aliter, quàm ſi patri heres exſtiterit.

3 Si ipſi marito filiofam. data ſit, pater ita demum convenitur in ſolidum, ſi id juſſerat; aliàs tantùm peculio tenus, *l. 22. §. Tranſgrediamur. 11. h.* niſi quid dolo fecit, v.g. res dotales ſupprimendo. *l. In bonæ fidei. 36. ſup. De peculio.*

4 Ipſe autem filiusfam. de dote ſibi data convenitur in ſolidum, etſi ei res dotales in peculio pater non permiſerit. *l. Si filiofam. 53. h.* Semel enim accipiendo perſonali actione obligatus inſtar patrisfam. *l. Tam ex contractibus. infra, De Ob. & Act.* non liberatur amiſsâ poſſeſſione rei. *l. ult. ſup. De cont. empt.*

5 Planè non quia filiusfam. eſt, amittit privilegium mariti, quo retineat ex peculio unde ſe alat: ejus enim ratio habetur, non & æris alieni: quamvis pater de peculio conventus, inde deducit, quod ſibi vel in poteſtate ſua poſitis debetur. *d. l. 53. & 54. l. 5. ſup. De pecul.* Porrò, tametſi peculium ex arbitrio patris ſuſpenſum eſt, quamdiu tamen id non ademit, pro debito filii capitur. *l. 3. §. Sed utrum. ſup. De minor. l. Cùm & filii. C. Qui bon ced.* 6

De computatione autem peculii eſt obſcura lex 25. *hic.* ſpecies hæc eſt. Marito filiofam. mulier 300. dedit in dotem. Finito matrimonio conveniens patrem de peculio, cùm in eo tantùm 100. invenirentur, non ultrà abſtulit. Sed pater deinde actione rerum amotarum nomine filiifam. petiit à muliere 200. Illa vult ea compenſari cum reſiduis 200. ex dote. Reſpondetur, rectè ipſam hoc intendere, quia illa actio intelligitur peculium filiifam. augere. *d. l. 35. l. 7. §. 5. ſup. de pecul.*

4 Si bona mariti fuerint confiſcata, 7
actio de dote inſtituenda eſt contra fiſcum; quippe tanquam heredem condemnati, obligatum ejuſdem creditoribus. *l. 31. hic. l. 1. C. de Fidejuſ. l. Tutoris. C. Ad leg. Ju. de vi priv. l. Si quis. C. De bon. proſcrip.*

Diverſum proinde eſſet, ſi titulo 8
venditionis mariti bona ad Fiſcum perveniſſent: quia actio perſonalis non ſequitur ſingularem ſucceſſorem rerum. *l. Mulier bona. ſup. De jur. dot. l. 2. C. De hered. vend.*

5. Quod ſi dos à mulieris patre pro- 9
miſſa, nec conſtante matrimonio ſoluta fuerit, eo finito mulier contra virum aget, ut vel præſtet dotem, vel actionem contra ſuum ſocerum ejuſve heredes. Hanc enim vir validè exercebit: neque enim rectè excipiet ſocer, dolo virum petere dotem, quam mox reſtituere tenetur. Hæc enim Regula ex *l. Dolo, infra, De dol. excep.* non habet locum, ubi alteri res reddenda quàm ei unde petitur; *l. 44. hic.* niſi tamen huic reſtituere debeat tertius iſte, *l. 9. in fin. ſup. De condic. cauſ. dot.*

Ad L. Si conſtante. 24. l. 41.

CAPUT X.

Quando hæc actio inſtituenda ſit.

SUM-

SUMMARIA.

1. *Actio hac ſoluto demùm matrimonio intentanda*
2. *Si promiſſam dotem primùm poſt divortium, ejus ignarus pater numeravit, quâ actione dos repetetur?*
3. *Quod ſi dos penes maritum labentem facultatibus periclitetur, uxori licebit prævenire.*
4. *Quin & dotem, & donationem propter nuptias & parapherna ſtatim recuperabit, modò virum alat & familiam.*
5. *Hoc caſu ſolidum reſtituere vir compelletur.*
6. *De quo tamen ipſa cavere non cogitur.*
7. *An conſtitutio legis 24. hoc tit. mutata ſit per Novel. 97*
8. *Duarenus diſſentientium hac in re opiniones præclarè conciliat.*
9. *Datur hæc repetitio dotis mulieri, etiam contra ſocerum, qui dotem ſuſceperat, facultatibus labentem.*
10. *Quod tamen ceſſat, ſi vir eſt ſolvendo.*
11. *Quid ſi uxore furente, aut pariter prodigalitatis ſuſpectâ, vir diſſipet dotem?*

1 REgulariter Dos non repetitur, niſi ſoluto matrimonio, ſive morte, ſive divortio. *l. 2. hic.* & ut hæc Actio obtineat, dotem datam fuiſſe oportet.

2 Quid igitur, ſi promiſſam dotem demum poſt divortium, ejus ignarus numeraverit pater? Lex 41. *hic.* non per indebiti condictionem, ſed de dote actione repeti ait. Atqui illa videtur competere, ob exceptionem doli quâ tutus erat pater; ne ſolveret, causâ promiſſionis, id eſt nuptiis finitis. *l. Qui ſe debere. ſup. de Cond. cauſ. dat. l. pen. ſup. de Cond. ob. turp.* Sed id ita verum eſſet, ſi nulla interceſſiſſet obligatio patris, quâ ſe liberaſſet ſolvendo. Atqui interceſſerat promiſſio dotis, & matrimonium. Nec refert, quòd illa jam deſierat. Nam etſi ſolviſſet ante divortium, hujus interventus finiviſſet quidem cauſam, ſed non ideò dediſſet condictionem indebiti.

Sic enim in ſimili, ſi conductor prorogaverit integri penſionem anni, & in medio fugetur à conducto prædio per vim hoſtilem: dimidium penſionis jam quidem indebitum eſt; ſed actione ex contractu, qui reverà interceſſit, repetendum, non condictione indebiti. *l. Sed addes. 19. §. Si quis, 6. junctâ l. 9. §. 4. ſup. Locati.*

Igitur in propoſito caſu quia Actio de dote profectitia obtinet, non niſi adjunctâ filiæ perſonâ paterfam. eam inſtituet, quippe quam eâ fraudare non poteſt. *Nov. 77.* Diverſum eſſet, ſi condictio indebiti obtineret. Ita ſubtiliter Cujacius ad *lib. 28. Quæſt. Papin.*

Nec rectè Duarenus concurrere vult condictionem indebiti. Nam & verba Legis 41. & ratio Juris reſiſtunt.

Porrò quia huic Actioni ſoluto de- 3
mum matrimonio locum damus, quid ſi dos in id tempus periclitetur penes maritum labentem facultatibus? An non prævenire licet? Et placuit mulieri actionem repræſentari, *l. 24. hoc tit.* & *l. 65.* cùm illi non poſſit ſatis proſpici litigioſo & fragili remedio cautionis. *l. Qui ita. §. 1. inf. Ad SC. Trebel.* Nam quamvis ea aliàs exigi ſolet à debitore ſuſpecto; qui ex bonæ fidei contractu obligatus in diem eſt, *l. In omnib. ſup. De Judiciis.* majorem tamen ſecuritatem favor dotis meretur, *l. Plus cautionis in rem eſt. inf. De Reg. Jur.* Sichardus ad *l. 29. num. 20. C. De Jur. dot.*

Igitur & dotem, & donationem pro- 4
pter nuptias, & parapherna à labente bonis viro ſtatim mulier recuperabit; datâ illi & hypothecariâ actione, contra mariti creditores aliquid ex bonis ejus detinentes: eâ tamen adhibitâ moderatione, ut ipſa mulier ex reſtituta ſibi dote virum & familiam alat; quia manet nihilominus dos ſubjecta omnibus oneribus, & conditionibus vel pacto vel lege inductis. *l. Ubi adhuc. 29. C. De Jur. dot.*

Unde etiam in hoc caſu ſolidum re- 5
ſtituere vir compellitur, non retentâ eâ quantitate quæ ipſum ab egeſtate vindicet. Sichardus ad *d. l. 29.* Quamquam interim illius habetur ratio in æſtimando, an facultates mariti impares ſint reſtitutioni dotis. *Arg. l. 12. hic.* Duar. ad *d. l. 24.*

6 Sed an ipſa cavere de ſuſtinendis matrimonii oneribus cogetur? Et negandum id, quia nuſquam relatum eſt, *Arg. l. Si verò. §. De Viro, hoc tit.* Sichardus ad *d. l.* 29. *num.* 22. & 30.

7 Sed cùm dicta lex 24. *hoc tit.* tunc demum mulieri hanc repetionem repręſentat, ubi manifeſtiſſimum eſt, mariti facultates jam impares eſſe doti reſtituendæ. Id plerique mutatum putant pleniore beneficio Juſtiniani, Sichard. ad *d. l.* 29 *num.* 6. ne alioqui, ut eſt in proverbio, ſera ſit in fundo parcimonia. Verumtamen d. lex. 29 de hac re nihil exprimit: & Nov. 97. hactenus tantùm illis ſuffragatur, quod obiter mulieri hoc remedium concedit, ubi vir incipit malè uti ſuâ ſubſtantiâ.

8 Hinc Duarenus ad *d. l.* 24 præclarè ſic conciliat opiniones, ut communis ex d. Nov. 97. locum habeat contra virum, ex cujus prodigalitate dos periclitatur: at ubi viri patrimonium caſu fortuito, v. g. naufragio, vel deprædatione hoſtium, atteritur, locus hodieque erit legi 24. *hoc tit.* Nam ſicuti ex diſſolutè vivendi initio prudenter timetur ulterior ruina, ob naturalem vitiorum, ubi cœpêre, proclivitatem, incrementum, & inde continuum habitus tenorem: ita non inconſultæ humanitatis eſt, poſt adverſa ſperare mitiora, ob alternas fortunæ vices. Çertè humanum eſt, uxorem potiùs participem eſſe calamitatis mariti, quam eam ultro exaſperare repetione intempeſtivâ atque ominosâ dotis. *Arg. l. Si cum dotem.* 22 *§. Si maritus.* 8. *hoc tit.* Quæ ratio apud quoſdam ex antiquis tantùm valuit, ut generaliter uxori de negarent hanc extraordinariam dotis reperitionem contra maritum infortu nio pauperatum. Quibus ut rectè reſiſtit conſenſus aliorum Interpretum: Sich. *ad d. l.* 29. *n.* 29 ita perperam excludit moderationem *d. l.* 24 eamque diſtinctè de caſu infortunii ſentire, apparet ex § 1. ubi exheredato marito, atque ita per caſum fortuitum impari ad reſtitutionem dotis, ſi aliis bonis inſtructus non eſt, datur uxori repetitio dotis ex die aditæ per inſtitutum hereditatis; quia exinde demum vim capit exheredatio, quippe deſerto teſtamento irrita *l. pen. §. 1. inf. de Bonor. poſſ. cont. tab.*

Hæc repetitio dotis mulieri etiam 9 contra ſocerum, qui dotem ſuſceperat, facultatibus labentem, dabitur. Nam quod dicitur Jus ſingulare non extendi, *l. Quod verò. ſup. De Legib.* id in propoſito non obtinet ob utilem Reip. conſervationem dotium *l. Hoc modo. inf. De cond. & dem.* Sich. ad *d. l* 29. *n.* 25.

Quid igitur, ſi ſimul obligatus vir 10 ſolvendo ſit? Quidam adhuc idem affirmant, Sichardus *ibid. num.* 20. quia interſit mulieris plures habere reos debendi. *l.* 3. *in fin. inf. de Lib. leg.* Non rectè: Duarenus ad *d. l.* 24 Quia Jus hoc ſingulare neceſſitati conſervandæ dotis ſuccurrit: ideoque ceſſat, ubi ea Jure communi extra periculum conſiſtit.

Porrò ſi uxore furente diſſipet vir 11 dotem, dos ſequeſtro committitur. *l. Si cùm dotem.* 22. *§. Si autem in ſæviſſimo hoc tit.* quia jam adminiſtrationis ipſa incapax eſt. Idem igitur erit, ſi prodigalitatis invicem ſuſpecta eſt. Et in his caſibus intelligendum *cap. pen.* ✠ *De Don. int. vir. & ux.* quod uxore recuſante tradere marito, ob inopiam ejus, dotem promiſſam, jubet eam ſi magna eſt, vel ſequeſtro committi, vel mercatori ad participatum lucri. Nam generaliter intellectum recederet à Jure Civili. Sichar. ad *d. l.* 29. *num.* 21.

Ad L. Si marito. 31 §. 1. l. 32. 33. 36. l. pen. §. pen.

CAPUT XI.

Quid veniat in hanc Actionem principaliter?

SUMMARIA.

1. *Imprimis quod in dotem datum fuit.*
2. *Pactum de non petenda reſidua parte dotis à ſocero promiſſa, non habet vim ſolutionis.*
3. *Secùs, ſi dos, etſi non ſoluta, acceptilata tamen fuerit.*
4. *Aliquando nec ſoluta, nec acceptilata dos petitur à marito, ut ſi hereditatem uxoris*

ris æri alieno imparem adierit, non confecto inventario.

5. *Nec condemnabitur dumtaxat, quatenus facere poteſt.*

6. *Modò qui dotem petit non ſit Mandatarius uxoris, ſed ejus creditor vel donatarius inter vivos.*

1 PAlam eſt inprimis hâc Actione contineri id quod in dotem datum fuit.

2 Quid igitur, ſi pater qui 200. in dotem promiſerat, ſolutis 100. convenerit cum genero ne reſidua 100. à ſocero peteret: an ſoluto matrimonio hic pater 200. repetet? Poterat id videri: quia maritus habuiſſet actionem in 200. contra heredes ſoceri, *l.* 31. §. 1. *hic.* ſi is conſtante matrimonio obiiſſet: illi enim non juvantur exceptione pacti, quod in perſonam ſoceri, non in rem collatum fuiſſe præſumitur. *l. Qui in futurum. ſup. De Pact.* Unde apparet 200. in dote eſſe.

Accedit, quòd remiſſio illa 100. videtur ſolutionis inſtar eſſe. Sed contrà decidit d. lex 31. §. 1. Nam pactum de non petenda reſidua dote non habet vim ſolutionis.

3 Atque in eo differt ab Acceptilatione. Nam ſi vir promiſſam dotem ſocero quamvis pauperi acceptam tulerit ſine conſenſu uxoris: perinde tenetur ac ſi ſoluta ipſi dos fuiſſet. *l. pen. §. pen. hoc tit.*

4 Sed aliquando nec ſoluta, nec acceptilata dos petitur à marito: ut in caſu ſubtilis legis 33. *hoc tit.* Mulier certam viro pecuniam doti promittens, interpoſuit Titium, qui ſtipularetur dimidiam partem ſibi reddi ſoluto matrimonio. Non ſolutâ dote mulier decedens maritum reliquit heredem: qui hereditatem æri alieno imparem adiit. Deinde ab eo Titius dimidiam dotis partem petit. Reſpondet maritus, perperam à ſe dotem peti, nunquam ſibi numeratam: quippe quam ſi per errorem ſolviſſet, repeteret condictione indebiti. *l.* 52. *hoc tit.* Replicat Titius: atqui adeundo hereditatem uxoris, debitam ab ea dotem ſolviſſe tibi ipſi, & eum hereditate compenſaſſe intelligeris. Duplicat maritus: nullo id modo intelligi poſſe, cùm conſtet hereditatem ſolvendo non eſſe. Sed vincit hâc triplicatione Titius: omnem hereditatem eo ipſo locupletem videri, quòd nacta ſit locupletem heredem. *l. Libertus. inf. De Bon. liber.* quippe qui reliquis creditoribus etiam in ſolidum teneatur, *d. l.* 33. niſi ex *l. ult. C. De Jur. delib.* confecto inventario. Abſque quo inducta confuſio per aditionem hereditaris debitoris, habet vim ſolutionis. *l. Debitori. l. Granius.* 71. *inf. De Fidejuſſ. l. Stichum. §. Aditio. inf. De Solut. l. Si ei cui vendidi. §. pen. inf. De Evict. l. Si id quod. inf. de Lib. leg.*

Sed nunquid hic maritus ſaltem huic Titio condemnabitur dumtaxat quatenus facere poteſt? Negandum eſt: quia hoc privilegium marito tantùm ſervatur ratione debitæ reverentiæ, ubi ab uxore, ejusve herede, convenitur. Nec obſtat lex 32. *h. t.* virum, qui poſt divortium ſecundo marito uxoris quondam ſuæ promiſerat dotem, condemnans illi cum iſto moderamine: id enim ideo, quòd vir id demum promiſiſſe intelligatur, quod judicio dotis uxori debebat. Eademque ratio eſt legis 36. quæ maritum non ultrò Fiſco condemnat, poſt confiſcata uxoris bona: quia in confiſcationem deducta fuit actio de dote non meliore utique jure, quàm ipſa mulier habebat. 5

At hic Titius non quod maritus dotis nomine deberet, ſed ſimpliciter partem dotis promiſſæ, non à marito uxori, ſed ab ea viro debitæ, ſtipulatus ſibi fuit.

Ponere autem oportet hunc Titium adhibitum à muliere fuiſſe ut creditorem ejus, non ut mandatarium: hunc enim exceptione repelleret maritus, ut petentem quod eidem reſtituere mox deberet. Potuit quoque interpoſitus fuiſſe, ut donatarius inter vivos, ſi ſtipulatus fuerit in omnem caſum ſoluti matrimonii: ſin tantùm in caſum mortis, fuiſſet donatio mortis causâ. Et proinde 6

proinde ſi eam revocaſſet mulier, non ageret validè ex ſtipulatu. *l. Seia. inf. De Dot. præleg. l. 2. C. De Jur. dot.* Cujaeius *Tract. 7. ad African.*

Ad L. De Diviſione. 5. l. 6. l. 7.

CAPUT XII.

De diviſione fructuum ejus anni quo labente finitum fuit matrimonium.

SUMMARIA.

1. *Fructus dotis dividuntur ſecundùm proportionem ultimi matrimonio anni, ſecus, quàm in uſufructu.*
2. *Annus, cujus fructus dividuntur, à die traditionis fundi computandus.*
3. *Si tamen traditio ceſſaverit ſine mulieris mora.*
4. *Si fundus traditus ante nuptias; à die demùm nuptiarum computandi fructus.*
5. *Idem eſt, ſi matrimonium non valuit: niſi bonâ fide opinati matrimonii onera vir ſubiit.*
6. *Ex ſuprascripta regula totius anni fructus computandi, ut ex iis cedat viro pro menſura temporis, quo ſtetit matrimonium. Exemplum in vindemia.*
7. *Aliud in fundo Fructuum & Vitium ferace.*
8. *Tertium, ubi uno anno duplex meſſis, altera ſterilior, altera uberior.*
9. *Quartum, ubi quinquennio tantum fructus percipiuntur.*
10. *Non de penſione ſolùm annua, ſed & de auctario in fine ſolvendo ſecundùm proportionem temporis participare debet maritus.*
11. *Rectè id transfertur ad agros alternis vel tertus annis ceſſantes.*
12. *Quod de fructibus fundorum, idem de fructibus pecorum & ſimilibus dicendum.*
13. *Maritus de fructibus confusè confutatis ante omnia deducit impenſas circa eos factas.*

1 QUia maritus in compenſationem onerum matrimonii lucratur fructus dotis: *l. Pro oneribus. C. De Jur. dot.* conſequens eſt, hoc lucrum fructuum extendi & congruere debere cum ratione temporis, quo duravit matrimonium. *l. 7. §. è contrario. 6. hoc tit.* Ideoque ubi id non deſinit eum fine anni, dividuntur inter maritum & uxorem, eorumve heredes, ſecundùm proportionem ultimi matrimonio anni ejuſdem fructus. Namque hac in parte maritus diſſimilis eſt uſufructuario, qui perceptos fructus ſibi acquirit, atque ad heredes tranſmittit; non habitâ ratione, quâ anni parte exſtinctus fuerit uſusfructus. *l. Defuncta. 58. ſup. De uſufr.*

2 Sed in propoſito id inprimis diſpiciendum eſt, annum hunc, cujus fructus dividantur, à quo initio computremus; utrùm à dote conſtiturâ, an à nuptiis contractis, an à traditione fundi, an ab ejuſdem locatione? Et placuit 1. ſi poſt dotem nuptiaſque conſtitutas v. g. Kal. Januar. aliquo intervallo v. g. Kal. Decemb. fundus fuerit traditus; à die demùm traditionis incipere computationem fructuum; adeò, ut ſi eum Decembri finiatur matrimonium, atque ita duodecimâ tantùm parte anni fundus à marito in dotem fuerit poſſeſſus, maritus quoque ex fructibus non ultra unciam auferat. *l. 5. hoc tit.*

3 Atqui, dices, eùm integro anno toleraverit onera matrimonii, illud iniquum videtur. Sed reſpondetur, intelligendum eſſe quod dixi, ſi ceſſaverit traditio ſine mulieris mora. Namque ob illam ratio habebitur fructuum. Nam quamvis actio quâ maritus promiſſam ſibi dotem petit, ſit ſtricti juris: attamen bonæ fidei eſt judicium quo dos per uxorem repetitur. *§. Fuerat. Inſt. de Act.* Ideòque Judicis eſt, quod æquius melius arbitrari. *l. pen. §. ult. hoc tit.* vide quæ dixi *C. De dot caut. in fin.*

4 2 Quid igitur ſi traditus in dotem fundus ante nuptias fuerit? Et palam eſt, à die demùm nuptiarum cedere marito fructus: nam ante percepti cedunt in partem dotis, ejuſque ſortem augent. *l. 6. hic.*

5 Idemque eſt, ſi matrimonium non valuit, veluti cum minore 20. annis, vel cognata in gradu prohibito: niſi

tamen

tamen bonâ fide opinati matrimonii
onera vir ſubiit. Tunc enim de fructi-
bus eadem ſervantur, quæ in vero ma-
trimonio. *l. In inſulam.* 42. §. 1. 2. 3. *h.*

6 3. Supraſcriptæ computationis re-
gulæ conſequens eſt, ſi nupta Kal.
Octob. vineam jam fructibus refertam
in dotem tradiderit viro; iſque deinde
eam Kal. Novemb. locaverit, & cum
Januarii fine matrimonium diſſolva-
tur; quòd vir neque ſolum mercedis
quadrantem habebit; quia non utique
ipſi tantùm à tempore locationis ce-
dere fructus diximus: ſed prærerea ex
vindemia habebit unciam; non verò
eam univerſam lucrabitur. Alioqui
enim conſequeretur abſurdum; ut ſi
pridie vindemiæ nupta tradidiſſet fun-
dum, & poſtridie illâ perceptâ finitum
eſſet matrimonium, quod unius diei
maritus proventum lucraretur integri
anni. *d. l.* 7. §. 3. & 4. *h.*

4. Conſequenter ſi ponamus poſt
perceptam vindemiam nuptam Kal.
Novemb. viro fundum dediſſe in do-
tem, & virum prius Kal. Mart. locaſſe
fundum: finito Kal. April. matrimonio,
vir non unciam ſolam pro menſe uno
quo duravit locatio; ſed inſpecto tem-
pore 5. menſium, quo ſtetit matrimo-
nium, quicuncem percipiet ex conven-
ta mercede & quidem ſolâ: nam con-
tributio vindemiæ ceſſat, non incur-
rente matrimonio in annum quo illa
percepta fuit. *l.* 7. §. 6. *hoc tit.*

7 5. Si fundus dotalis frugum & vi-
tium ferax eâ lege fuerit locatus, ut
fruges pertinerent ad colonum ſolutu-
rum pro iis penſionem, & deſinat
matrimonium ante perceptam vinde-
miam: maritus congruentem eum ra-
tione temporis partem tam ex vinde-
mia feret quam ex penſione. *d. l.* 7. §.
7. Penſio enim in vicem fructuum ſuc-
cedit: *l. Mercedis.* 3. *De pet. her.* &
nihil movet, vindemiam durante ma-
trimonio non fuiſſe perceptam: quia
fructus non illi tantum tempori adſcri-
buntur, quo fuerunt collecti & percep-
ti; ſed totius anni ſunt, quo fuerunt
quæſiti, nati & percepti, *d. l.* 7. §. 11.

6. Frequentioris usûs ergo, hæc di-
viſio adaptata anno fuit: ſed eadem
transferenda eſt ad tempus vel lon-
gius, vel brevius, ſicubi eo fructus
proveniunt.

Igitur ſi, ut in quibuſdam fœcundis 8
regionibus, uno anno duplex ſibi meſ-
ſis ſuccedat: ratio habebitur ſemeſtris
ultimi, ut quantam ejus partem occu-
paverit matrimonium, tantum mari-
tus ex iſtis fructibus ferat; non habitâ
ratione ſequentis ſemeſtris, ſive ube-
rioris.

Et ex adverſo, ſi quinquennio de- 9
mum fructus percipiatur, ut ex ſilva
cædua, quantâ quinquennii parte ſte-
terit matrimonium, tantumdem vir
ex ſilva cæſa lucrabitur.

Conſequenter, ſi fundo in quin- 10
quennium locato, & penſione in ſin-
gulos annos conſtitutâ, convênit de
auctario in finem luſtri acceſſuro: ma-
ritus non modò pro parte anni quo ſol-
vitur matrimonium participabit pen-
ſionem annuam; ſed etiam illud au-
ctarium, ſecundùm proportionem tem-
poris quo matrimonium contingit il-
lud quinquennium. *d. l.* 7. §. 10. 11

Ubi Interpretes id rectè transferunt
ad agros alternis vel tertiis annis (ut
plerique in hoc territorio) ceſſantes:
hoc enim caſu totius triennii unus pro-
ventus computari debet, ut inde ma-
ritus ferat partem congruentem cum
tempore quo matrimonium per illud
triennium pertinuit.

7. Quod de fructibus fundorum 12
dictum eſt, pertinet quod ad fructus
pecorum, & mercedes urbanorum præ-
diorum, aut navium, aut jumentorum
ſervorumve; uſu eorum in annum lo-
cato. *d. l.* 7. §. 11. & 12.

8. Quia verò maritus ante omnia 13
de fructibus ſibi deducit impenſas cir-
ca eos factas: *l.* 7. *hic.* Quid ſi meſſis
ſpem ſementis & laborum eluſerit?
Deducet illas ex vindemiâ: qui fructus
non ſpecie, ſed annis diſtinguuntur, ut
proinde ultimi anni unicus compute-
tur confusè proventus. *l.* 8. §. *ult. h.*
Idemque contra pleroſque *ibid.* cenſet

Duarenus, etſi fundis fuerint diſtincti, quia anni & dotis conditione junguntur.

Ad §. Papinianus 1. legis 7.

CAPUT XIII.

Interpretationes variorum recenſitæ refelluntur.

SUMMARIA.

1. *Magna circa hunc § diſſentientium varietas in computando. Caſus.*
2. *Ratio inita à Coraſio.*
3. *Redarguitur, quamvis defenſa ab Hotomanno, quia attribuit Marito fructus ultra menſes, quibus ſuſtinuit onera matrimonii*
4. *Annus ab ipſis deſcriptus conſequentiâ multorum, quæ abſurda ſunt, evertitur.*
5. *Falsò hæc ſententia defenditur verbis §.*
6. *In eandem computationem cadit* Cujacius, *ſed abſurdè.*
7. *Opinio Alciati rejicitur.*
8. *Minus longè aberrat Connanus.*
9. *Sunt & Interpretationes aliorum.*

1 POſt reliquam explicationem diviſionis fructuum reſervavi famoſum hunc §. ut ei intelligendo via eſſet præmunita. Incredibile enim eſt, quantâ varietate diſſentientium hic §. fatigetur, cum tamen conſiſtat in explicanda computatione; in quo genere videtur veritas maximè ad liquidum redigi. Verba Papiniani hæc ſunt: *Itaque ſi in fine menſis Januarii divortium fiat, & 4. menſibus matrimonium ſteterit: vindemiæ fructus, & quarta portio mercedis inſtantis anni confundi debebunt, ut ex ea pecunia tertia portio viro relinquatur.* Caſus hic eſt. Kal. Octob. vir vineam in dotem accepit, & eodem menſe vindemiam collegit. Deinde Kalen. Nov. vineam locavit. Matrimonio finito cum Januario; quæſitum fuit, quantum marito competat ex fructibus?

2 Coraſ. 5. *Miſcel.* 7. rationem hanc init. Valeat vindemia 12. merces locationis ſit tantumdem. Fructus vindemiæ commiſcendi ſunt cum portione mercedis, quæ marito pro rata temporis competit; nempe 12. cum 3. unde conſit ſumma 15. Hinc ſibi maritus deducet trientem, non quidem ſolidæ ſummæ, ſed fructuum prioris anni, atque ita non 5. ſed 4. Hæc enim portio congruit cum tempore quo ſtetit matrimonium, cum tertia nempe unius anni parte.

Sed hæc computatio inde redargui- 3
tur, quod ex alteris tantum 12. ſive ex unius anni proventu portionem mariti deducit, atque ita ſine ullo effectu utrumque proventum confuderit. Igitur communis Interpretatio ex integra ſumma 15. deducit viro trientem, id eſt 5. Et quamvis Hotoman. hanc rationem defendit, palam tamen iniqua eſt, quia attribuit merito fructus ultra menſes quibus ſuſtinuit onera matrimonii.

Hi unum modò deſcribunt annum 4
à tempore nuptiarum, progredientem cum locatione; & huic vindemiam adſcribunt, quam ſeorſim retro diſtribui per ſuum annum nolunt. Sed hoc redarguitur conſequentiâ multorum quæ abſurda ſunt. Nam 1. uni anno adſcribuntur duæ vindemiæ. 2. Non ideo vindemia adſcribi poteſt anno nuptiarum, quod in eo percepta eſt: nam maritus non facit fructus ſuos perceptione. 3. Si ob hanc vindemia ad hunc annum refertur, debet ab eodem removeri merces, quia in eo percepta non eſt. 4. Si dicatur, eas hactenus ad hunc annum pertinere, ut ex iis ſecundum proportionem marito attribuatur ſua pars: deberet ſimiliter ſolida merces in contributionem venire. 5. Sicut enim ex tota vindemia deducentes trientem, fructus attribuunt viro ejus temporis quo nondum cœperat matrimonium: ita conſequens eſſet, virum facere participem mercedis, etiam in tempus anni quo illud deſierat.

Falsò hanc Sententiam verbis §. de- 5
fendunt. Non enim *tertiam ejus pecuniæ*, nempe vindemiæ connuptæ cum quarta mercedis; ſed *tertiam ex ea*

ea pecunia viro relinquit. Multum verò intereſt inter utramque formulam: prior quidem faveret communi Opin. definiendo partem viri; poſterior non item, quippe ſuggerens tantum materiam undè deſumatur portio viri, aliunde definita.

6 Non longè ab hac ſententia abſcedit, certè in eandem computationem cadit Cujac. 14. *Obſ.* 22. qui ex vindemia trientem neque 4. & ex quarta mercedis æquè trientem, id eſt unum adſignat viro. Sed abſurdè plus ex vindemia, quam ex mercede viro adſignat: cùm locatio per 3. menſes, vindemia per unum matrimonio cohæreat.

7 Alciat. cònfundit quadranti mercedis, eam vindemiæ partem, per quam quadrans excreſcat in trientem mercedis percipiendæ. Sed ſic quoque otioſa erit confuſio: nam ad eam rationem potuit ſimpliciter triens mercedis adſignari.

8 Minus longè igitur à ſcopò aberrat interpretatio Connani, 8. *Comment.* 10. Is vindemiam & penſionem ſic confundit, ut trientis marito debiti dimidia pars ex vindemia, altera dimidia ex penſione colligatur. Cùm enim, inquit, proventus unius anni uberior eſſe ſoleat proventu alterius anni, hujus viciſſitudinis damnum vel lucrum participare virum quoque æquum eſt. Sit igitur vindemia 24., penſio autem inſequentis anni 12. Utrimque dimidiatus deducetur mariti triens; illinc nempe 4. hinc duo, in univerſum 6. Verum hæc computatio offendit palam verba Papin. qui *vindemiæ fructus & quartam portionem mercedis* confundit, Connano integram mercedem confundente.

9 Sunt & aliæ aliorum interpretationes, ut Pacii & Henr. à Suerino: ſed vera tantùm una eſſe poteſt, ad quam propero.

CAPUT XIV.

Vera Interpretatio. d. §.

SUMMARIA.

1. *Verum intellectum aperuit* Duarenus, *ut quartam Maritus habeat ex penſione, duodecimam ex vindemia.*
2. *Quippè cujus matrimonium unum tantum menſem occupârit anni cujus eſt vindemia; tres, cujus eſt penſio.*
3. *Objectio & cavillus ſolvitur.*
4. Confundi *pro* compenſari *accipi à* Papiniano, *ut accipitur quoque in* l. 26. §. 4. ſup. De Condict. indeb. *optimè* Hilligerus.
5. *Solvitur objectiuncula.*

VErum intellectum primus aperuit 1
Duaren. 1. *diſput. ult.* nimis temerè aut malignè à Cujacio reprehenſum. Ille ex confuſa vindemia cum quarta penſionis ita deducit marito trientem, ut quartam habeat ex penſione, duodecimam ex vindemia. Idque conſtituit Papin. eâ ratione, quam Connanus animadvertit. Hæc interpretatio ut ſimplex & facilis, ita convenit & æquitati, & iis quæ certi juris ſunt.

Nempe lucratur vir fructus propor- 2
tione anni quâ duravit matrimonium. Atqui id unum modò menſem occupavit anni cujus eſt vindemia: inde ergo uncia marito debetur. Nam id indubiè omnes dicerent, ſi cum Octobri finitum fuiſſet matrimonium. Atqui hac in parte nullam inducere diverſitatem poteſt ſequens annus 3. menſibus matrimonium complexus: nam illorum ratione quartam mercedis, vel fructuum naſcentium viro competere conſtat. Nec aliter ſanè conſtare confuſioni poteſt ratio, quam ut fructus anni utriuſque, ſecundum proportionem quo ſinguli attingunt matrimonium, cedant marito.

Objecerit quis, quod Papinian. *Vin-* 3
demiæ fructus, non eorum partem confundit cum quartâ mercedis. Duaren. igitur reſpondet, intelligi *fructus pro modo temporis.* Sed contra cavillari quis poſſit, eâ ratione conſequenter fuiſſe dicendum, eam pecuniam viro relinqui pro ſuo triente: cum ex

 adver-

adverſo dicatur, ex ea pecunia relinqui trientem viro. Sed dici poteſt, eo ipſo quod quarta mercedis diſertè nominatur, quam in præſentem annum viro competere palam eſt, ſatis intelligi quod fructus vindemiæ in contributionem vocantur, ut inde deducatur uncia, quæ proportione jam notâ & monſtratâ pro anterioris anni menſe ultimo competit viro ſupra quartam, atque eo modo quarta ſuppleatur ad trientem, congruentem cum ratione totius temporis.

4 Verum ne opus ſit contortâ interpretatione verborum Papiniani, Duareni ſententiæ & computationi faſtigium impoſuit Hilligerus *ad Donell. Confundi* pro *compenſari* explicans. Sic enim accipitur quoque in *l.* 26. §. 4 *ſup. De condic. indeb.* Illic enim qui ducenta ſe debere falsò putabat, cum tantum 100. deberet, in ſolutum dedit fundum æſtimatum 200. Comperto errore, totum condicit fundum: contradicit creditor, ſemiſſem fundi compenſare volens. Deciditur, confuſionem partis cum debita pecunia non admitti: ne invitus debitor communione implicetur: ceterum permitti retentionem creditori, donec 100. ſolvantur: eam quippe obligationem ſupereſſe integram. Sic igitur & Papin. quartam viro ex mercede locationis debitam, confundi dicit cum vindemia prioris anni ab ipſo debita uxori præter unam unciam: unde ſequitur, ex ea pecunia, id eſt, ex vindemia viro relinqui tertiam; deſumendam nempe inde, non verò definiendam. Definita enim jam fuit ante ex ratione menſium, quibus utriuſque anni proventum contingit matrimonium

5 Neque verò his objici debet, quod inter creditum quartæ mercedis nummarium, & debitum vindemiæ non videatur cadere compenſatio. Reſpondetur enim, etiam hoc debitum in nummaria æſtimatione conſiſtere. Res enim dotales quæ pondere, numero, menſurâ conſtant, eas non tenetur maritus in eadem ſpecie, imò nec in eodem genere, ſed æſtimationem earum ſolvere. *l. Res in dotem.* 43. *ff. De Jur. dot.*

Ad L. Etiam filios. 18. §. 1. l. 24. §. 5. l. 30. §. ult. l. 49. l. 58. l. pen.

CAPUT XV.

De dolo & culpa per maritum præſtandis.

SUMMARIA.

1. *Maritus tenetur de dolo & culpa non tantum lata, ſed levi. Qua culpa hic levis?*
2. *Exceptio in ſervis dotalibus.*
3. *Quid ſi citra levem culpam mariti aliquid deperditum ſit?*
4. *Per culpam etiam latam non amittit maritus privilegium ne ultra condemnetur quam facere poſſit.*
5. *Comparari non poteſt illi, qui ſciens in fraudem rem alienari, emit.*
6. *Neque etiam hic culpa lata comparatur dolo.*
7. *Quid ergo, ſi vel dolo vel culpâ latâ re dotali perditâ, ſolvendo non ſit?*
8. *Culpa ipſius annumeratur, ſi inimici ejus, non gratuiti, res dotales diripuerint.*
9. *Ad evadendam culpa ſuſpicionem & periculum damni, quid ſuadendum marito, & quibuſcumque Adminiſtratoribus.*
10. *Temporaria ceſſio, aliàs reprobanda ut imaginaria, tunc probatur, ubi quis eam interponit ut damnum evitet quod ex rigore juris contra æquitatem imminet.*
11. *Quid ſi uxor inſtrumentum obligationis viro inter alias res doti dederit, quam maritus ſine culpa non exegit? Non tenetur.*
12. *Secus, ſi actio fuiſſet æſtimata data.*
13. *At quid, ſi pater pro filia in dotem dederit prædium æſtimatum, quod Creditor, ſibi antè oppignoratum, evincit marito: poteſtne ab eo æſtimationem petere mulier? Non poteſt.*
14. *Quid ſi promiſſam ſibi dotem vir exigere neglexit?*

1. MAritus in judicio de dote tenetur de dolo & culpa non tantum latâ, ſed levi ad æſtimationem ejus, quod per illam de rebus dotalibus fuerit diminutum, *l. Etiam.* 18. §. 1. 1

§. 1. *b.* Levis culpa convincitur in rebus dotalibus, ſi in iis cuſtodiendis tuendiſque negligentior fuit, quam in propriis.

2 Hæc tamen definitio, humanitatis intuitu negligitur in ſervis dotalibus. Si enim ex iis quis debilitatus, vel in fugam actus fuerit ſævitiâ mariti, non eo minus, eo nomine uxori tenetur, quod naturâ ferox non moderatiùs tractaverit propria mancipia, *l. Si conſtante.* 24. *§. Si maritus.* 5. *hoc tit.*

3 2. Si citra levem culpam mariti aliquid ex rebus dotalibus deperditum ſit, non ultrà tenetur, quam ut cedat uxori actionem quam habet contra eum cujus fraude vel culpâ res deperdita vel corrupta eſt: *d. l.* 18. *§.* 1. *in fin.* id enim cum ſine ſuo damno poſſit, uxori commodare tenetur, *l. In creditore. ſup. de Evictiōn.*

4 3. Planè non quemadmodum maritus amittit privilegium, ne ultra condemnetur quam facere poſſit, ſi dolo effecit ne ſolvendo eſſet: ita id amittet per culpam vel latam. *d. l.* 18 *§.* 1. Hanc enim quamvis aliàs comprehendit dolus: *l.* 1. *ſup. Si menſ.* in propoſito tamen diverſum oſten[illegible]d. lex 18. *§.* 1. interpretans dolum conſilium fraudandæ mulieris: adeò ut non idem ſit, ſi facultates imminuit vir in fraudem alterius.

5 Is quidem, qui ſciens in fraudem rem alienari, emit, tenetur Paulianâ actione etiam illi creditori, cujus fraudem venditor non ſpectavit *l. Ait Prætor. §. Illud. infra, De his quæ in fraud.* Sed in propoſito non officit, cum maritus debitori venditi, non emptori comparetur: debitor autem tali creditori non tenetur.

6 In propoſito autem idcirco quoque non comparatur dolo lata culpa, quia ea in rerum propriarum adminiſtratione coërceri, non patitur ratio dominii, cujus vis libertate amittendi non minus, quàm tuendi cenſetur. *l. In re mandata.* 21. *C. Mand.*

7 4. Conſequenter, ſi vel dolo, vel latâ culpâ re dotali perditâ, vir non ſolvendo ſit; ejus rei nomine condemnabitur in ſolidum. *d. l.* 18 *§.* 1.

5. Culpæ etiam annumeratur viri, 8
ſi ejus inimici res dotales diripuerunt, aut vaſtarunt odio ejus: *l. Si merces. §. Culpæ. ſup. Locat.* quod cum temperamento Æquitatis intelligendum eſt, ſi viri iniquitate, aut temeritate excitatæ ſimultates eæ fuerunt. *l. pen. hoc tit.* Aliàs enim noxa gratuitorum inimicorum, quos ſubinde æmulatio vel invidia etiam in ipſam virtutem continuat, æquè eſt fortuita ac vis prædonum. *l. Ad eos. ſup. Commod. l. Sed & de damno. ſup. Loca.*

6. Porrò ad evadendam culpæ ſuſ- 9
picionem, & periculum damni, conſulitur marito (ſicut & quibuſcumque adminiſtratoribus) ut in negotiis ancipitibus, teſtato exquirat voluntatem ejus cujus intereſt, ſive uxoris: quemadmodum ſuadet lex *Servus.* 48. *hoc tit.* circa ſervum dotalem, qui heres ab aliquo inſtitutus juſſu mariti adire debet vel repudiare: & ſi uxor velit hereditatem adiri, ſuadet maritus ut ſervum reſtituat uxoris dominio dum hujus juſſu adit, ſub lege eum mox recipiendi in cauſam dotis.

Et quamvis hujuſmodi temporaria 10
ceſſio, uti imaginaria, ſolet reprobari, *l. Qui ſic. infra, De ſolut.* tunc tamen probatur, ubi quis eam interponit, ut evitet damnum quod ſibi ex rigore Juris contra Æquitatem imminebat. *l. Uſusfructus.* 66 *ſup. De Jur. dot.* quam explicui ad *tit. De contr. emp. cap.* 4. *in fin.* Et in univerſum de hujuſmodi (ut vulgo vocant) Cautelis egi 2. *De Juriſprud. cap.* 9.

7. Propoſitæ in principio Regulæ 11
conſequens eſt, ſi uxor inſtrumentum obligationis vito inter alias res doti dederit, eamque maritus ſine culpa non exegerit, debitore v.g. per longinquas regiones peregrinante; ut eo nomine non teneatur vir, nec actione de dote, nec mandati: *l. Mevia.* 49. *hoc tit.* quamvis traditio chirographi inducit mandatum exigendi. *l. Servum filii. §. Eum qui. infra, De leg.* 1.

12 8. Diverſum foret, ſi actio fuiſſet æſtimata data: æſtimatio enim rei in dotem datæ, ut dominium, ſic & periculum fortuitum quoque transfert in maritum; *l.* 10. *ſup. de Jur. dot.* ubi dixi: perinde ut earum rerum, quæ utendo abſumuntur. *d. l. pen.*

13 Hinc exiſtit quæſtio *d l.* 49. *§. ult.* Pater pro filia in dotem dedit prædium æſtimatum. Creditor, cui pater id ante oppignoraverat, actione hypothecariâ idem evicit marito. Ab eo poſt divortium æſtimationem petit mulier: & contra virum, excipientem de dolo patris, replicat, ſibi non eſſe præſtandum patris factum, cùm ei non extiterit heres. Sed vincit vir duplicando, quod exceptio doli auctoris obſtet filiæ, quamvis titulo ſingulari ſucceſſerit in rem, dummodo ex cauſa lucrativa: *l. Apud Celſum. §. Si quis autem. inf. de Dol. excep.* qualis eſt dos ipſius reſpectu. *l. ult. §.* 1. *inf. De his quæ in fraud.* quamvis ab ipſo marito, ob onera matrimonii ſuſtinenda ex fructibus dotis, ea teneatur titulo oneroſo. *l. Ex promiſſione. infra, de O. & A.*

14 9. Porrò ſi promiſſam ſibi dotem vir exigere neglexit, nihilominus eam reſtituere mulieri judicio de dote cogitur: niſi tamen promiſſor ipſe mulieris heres agat: is enim exceptione doli repelletur à viro, cui ſufficit hunc liberare. *l. Nupta.* 30. *§. ult. h.* Dixi latius. *ſup. de Jur. dot. cap.* 16.

Ad L. Si mora. 9. l. 25. §. 2. l. 26.

CAPUT XVI.

De Mora circa reſtitutionem dotis.

SUMMARIA.

1. *Mora hic comparatur culpa, quamvis fortuito res dotalis perierit.*
2. *Secùs dicendum, ſi res periiſſet quamvis tempeſtive reddita,*
3. *Aut mulier recipere recuſaverit:*
4. *Quo caſu maritus tantùm de dolo tenebitur, non de levi culpa;*
5. *Quamvis lege Aquiliâ leviſſima veniat.*
6. *Nec eſt ratio diſtinguendi inter culpam omiſſionis & facti,*
7. *Niſi vir rem uxoris in ſuum uſum convertiſſet:*
8. *Aut agatur de fundo cujus fructus poſt Moram vir percepiſſet.*
9. *His non obſtante lege* Venditor. 21. ſup. De hered. vel act.
10. *Nec lege* Mulier. 22. §. Si heres. 2. ſup. Ad SC. Treb.

Culpæ hac quoque in parte comparatur Mora; quæ perinde in virum transfert periculum rei dotalis; nempe ut ſi quamvis fortuitò perierit, poſtquam eam reſtituere fruſtratus fuerit, condemnandus ſit in æſtimationem. *l. Si filio.* 25. *§.* 2 *hic.* 1

Sed an idem erit, quamvis periiſſet res tempeſtivè reddita? Negandum eſt, ut latè probavi ad *tit. De Rei vind. cap.* 11. 2

Planè factam ſemel moram emendare maritus poteſt poſtea oſtendendo mulieri; quippe quæ ſi recipere recuſet, deinceps periculum in ſe attrahit *l. Semel.* 26. *hoc tit.* Tralatitium enim eſt, ubi & debitor, & creditor admiſerunt moram, nocere poſteriorem. *l. Illud. ſup. De per. & com. l. Per emptorem. ſup. De Act. emp.* 3

Atque poſt moram mulieris vir tantùm de dolo tenebitur (qui latam culpam comprehendit) non etiam de levi culpa, *l. Si mora.* 9. *hic.* nempe quæ omiſſione conſtat. 4

Nam ob eam culpam, inquit Duarenus, quæ facto exercetur, teneretur vir Lege Aquiliâ. *l. In lege. ſup. Ad Leg. Aquil.* Cui non aſſentior: quia d. lex 9. tantùm dolum malum præſtari à marito jubet; non etiam culpam. Quibus verbis generaliter ab utriuſque culpæ periculo virum liberat. 5

Nec eſt ratio diſtinguendi: cùm culpam viri cum ſua mora compenſare mulier debeat; imò damnum quod ejus occaſione ſentit, ſibi imputare. 6

Planè ſi rem mulieris in ſuum uſum vir convertendo læſerit quantulâcumque imprudentiâ: jam quidem tenebitur, ſed nempe quia illa uſurpatio vel dolum, vel latam culpam involvit: aliud erit, ſi dum pro opportunitate 7

ſua

ſua eam rem in alium locum transfert, eam imprudens læſerit.

8 Planè ſi de fundo agatur, & poſt moram mulieris vir inde fructus perceperit; eos reddere cogetur: quamvis ſi culturam neglexiſſet, de fructibus non teneretur. *d. l.* 9.

9 Neque huic contradicit lex *Venditor.* 21. *ſup. De Hered. vel act.* permittens venditori fundi, etiam citra emptoris moram, negligere fundi culturam. Duarenus ſic conciliat: addit, inquit, ea lex, niſi venditoris culpa arguatur: ideoque ſupponit vel venditorem habuiſſe juſtam cauſam, vel emptorem fuiſſe in mora. Sed prævalet communis conciliatio, quondam maritum ſtrictiùs obligari circa rem alienam, quàm venditorem circa rem ſuam, tantùmque debitam, *l. Si ſervum.* 91. *in prin. inf. De V.O.* & culpam in *d. l.* 21. refero ad moram venditoris, vel pactum ab eo neglectum.

10 Non obſtat etiam lex *Mulier.* 22. *§. Si heres.* 2. *infra, Ad SC. Trebell.* quæ heredi fiduciario relinquit fructus, ne quidem quartæ imputandos, quos medio tempore percepit, dum fideicommiſſum quamvis purum petere neglexit fideicommiſſarius. Etenim heres ille ante reſtitutionem dominus eſt: at mariti dominium civile eum matrimonio finitur, idcoque reſtituit fructus uxori, quamvis poſt moram ejus perceptos.

Ad L. Si alienam. 11. l. 38. l. 39. l. 47.

CAPUT XVII.

De Exceptionibus in hoc judicio diſcutiendis.

SUMMARIA.

1. *An repellendus maritus excipiens fundum eſſe alienum quem mulier ex dote repetit?*
2. *Favore dotis exceptio dominii denegatur:*
3. *Cùm tranſlatio dominii hic non ſit perpetua.*
4. *Quid agendum, ſi maritus ſe dominum eſſe contendat?*
5. *Secunda Exceptio idonea eſt injuſti divortii. Explanatur latè per caſum propoſitum in lege* Lucius. hoc tit.
6. *Secùs, ſi judicatum fuerit, utrumque conjugem divortio cauſam dediſſe.*
7. *Tertia Exceptio eſt adulterii. Quid modò, quid olim obtinuerit tam circa mulierem quàm virum adulterum.*
8. *Hanc tamen Exceptionem objectione lenocinii mulier poteſt repellere, ſi videlicet ante litis conteſtationem objecerit.*
9. *Aliàs poſt litem conteſtatam non magis eâ objectione ſe relevabit, quàm ſi objeciſſet extraneus.*

1. SI maritus excipiat, fundum quem mulier ex cauſa dotis repetit, eſſe alienum, an erit audiendus? Negat lex *Si alienum.* 11. *hoc tit.* Quod intelligendum, ſi perſonali actione agatur. Nam contra rei vindicationem, ſi eâ mulier experiatur juxta *l. In rebus. C. De Jure dot.* videtur ad probationem dominii poſſe urgeri. *l. ult. C. De R.V.* quod tamen temperandum puto, niſi adjunctâ dotis cauſâ vindicet. 1

Nam favore dotis & hoc ſingulare puto, quòd quamvis petens ex co genere contractûs, quo dominium transfertur, veluti ex Mutuo, rectè repellitur exceptione dominii; haſtenus ſaltem, ſi ipſe reus pecuniam alienam eſſe probet, *l. Non unde. C. Si cert. pet.* ubi dixi. *l.* 2. *ſup. De Prob.* & ea nondum ſit conſumpta, vel uſucapta, *l. Nam et ſi. ſup. De Reb. cred.* ubi dixi. Indiſtinctè tamen contra actionem de dote ea exceptio denegatur. *d. l.* 11. *hoc tit.* 2

Quamvis enim contractus dotis quoque requirit tranſlationem dominii, ut oſtendi *ſup. ad tit. De fund. dot.* ea tamen non eſt perpetua. Sic enim quamvis non poſſit oppignorari res aliena: attamen directam pignoratitiam actionem non excludet creditor exceptione alieni dominii, *l. Si rem alienam.* 9. *§. pen. ſup. De pign. act.* 3

Quid igitur, ſi maritus ſeipſum eſſe dominum contendat? Nam ſua res domino nec in dotem dari, nec commodari, nec locari poteſt, *l. Qui rem. ſup. Depoſ. l. Qui rem.* 20. *C. de Locat.* 4

cat. Verumtamen ſi mulier id neget, & ab ea ad virum pervenit ſaltem poſſeſſio; hæc prius reddenda videtur, *l. Si quis conductionis*. 25 *C. de Locat.*

5 2. Eſt idonea exceptio injuſti divortii, cum ob id mulier dotem amittat, *l. Conſenſu. C. de Repud.* Hinc lex *Lucius*. 38. *hoc tit.* proponit hunc caſum. Filiifam. uxor temerè ab eo divertit. Ejuſdem filiifam. ignorantis nomine pater ſponſalia cum eadem repetivit, quæ mox ea repudiavit. Mortui patris heres filius conventus de dote, ſibi eam aſſerit ob injuſtum repudium. Replicat mulier, eam culpam abolitam, & proinde pœnam ſibi remiſſam eſſe, repetitis ſponſalibus, *l. Si uxor*. 13. *§. ult. infra, ad Leg. Jul. de Adult.* Duplicat vir, ſponſalibus ſe non conſenſiſſe; ideoque per ea non intelligi ſe remiſiſſe commiſſum dotis. Triplicat mulier, quod patri liceat injuriam filiofam. factam remittere: *l. Sed ſi unius. §. Filiof. infra, de Injur.* quodque filius illius heres ratum habere debeat factum defuncti patris, *l. Cum à matre*. 14. *C. de R.V.* Sed utramque triplicationem evertit vir quadruplicando, quod ſeparata ab aliis injuriis ſit ratio injuſti rupudii; quod non minus arctè perſonam filiifam. quàm ipſum matrimonium contingit; ideoque remitti à patre non poſſit: quodque ſponſalia hæc ſine conſenſu filiif. irrita, nullam vim habeant inducendæ remiſſionis. Proinde nec ſi paterfam. conventus de dote excepiſſet de repudio, replicare mulier potuiſſet de remiſſione: ideoque quod auctori non obſtitiſſet, multo minus nocere heredi debet, *l. Invitus*. 156. *§. 1. inf. de Reg.*

6 Porro ceſſat mulcta dotis, ſi Judex pronuntiaverit, utrumque conjugem cauſam divortii præbuiſſe. Hujus enim ſententiæ hæc vis eſt, ut culpa cum culpa compenſetur; & fruſtra pœnam petat, qui ipſe in pœnam incidit, *l. Viro*. 39 *hoc tit.* fruſtra auxilium legis imploret, qui invicem legem violavit, *l. Auxilium*. 37. *ſup. de Minor.*

7 3. Huc pertinet exceptio adulterii, propter quod hodie integram dotem, olim ſextam modò partem uxor amittebat; vir autem adulter, tantum cogebatur dotem quà in rebus quantitatis conſiſtit repræſentare, adempto dilationis commodo; prædiorum verò fructus, quadriennales reddere. Ulpianus *in frag. tit. De dotib.*

Sed exceptionem adulterii elidere 8
mulier poteſt replicatione lenocinii. Adeòque vir qui uxorem proſtituit ne quidem accuſare eam poteſt. *l. Cum mulier*. 48. *hoc tit.* Quod ita accipiendum eſt, ut ante litiſconteſtationem objici exceptio lenocinii, velut dilatoria poſſit, ad ſummovendum accuſatorem. *l. Quoniam*. 26. *l. Ita*. 28. *C. ad l. Ju. de adul.* & Duaren. *ibid. cap*. 8. *in fin.*

Atque ita non obſtat lex 2. *§. 5. inf. ad Leg. Jul. de Adult.* Loquitur enim de uxore quæ poſtquam inter Reos recepta eſt, exceptionem lenocinii, velut peremptoriam objicit: id appâret ex clauſula ejus *§. Lenocinium igitur mariti ipſum onerat, non mulierem excuſat.* Nempe quia hæc exceptio efficiet, ut etiam ſine accuſatore vir damnetur: *d. l. 2. §. 6. d. l. 13. §. Judex*. 6. quamvis virum accuſare uxor prohibetur. *l. 1. C. eod* Atque hanc conciliationem ſtabilit dictæ legis 2. *§. 7. Extraneus autem nequaquam lenocinium objiciens, poſtquam reus factus eſt, ſe relevabit, nec maritum pœnæ ſubjiciet.*

Ex quo appâret, inter uxorem & ex-
traneum tantùm hanc differentiam 9
conſtitui, quod is non obtineat mariti condemnationem. Ergo quod ſe non relevet eâ exceptione, niſi objectâ antequam inter reos referatur, id ipſi non eſt præcipuum, ſed uxori commune: quamvis id negat Pacius *Cent. 7. q.* 62. Nam nec ratio patitur, ut uxor quæ de lenocinio excipiens magis onerat virum, quàm extraneus; ſeipſam non ſublevet eo caſu, quo is ſe ſublevaret. Igitur propoſita conciliatio magis placet, quam ea quam profert Cujacius ad *lib. 11. Quæſt. Pap. in l. 39. h.*

Ad

Ad L. Fructus. 7. §. 7. l. 15. §. Heredi. l. 24. §. pen. l. 46. l. 66.

CAPUT XVIII.

An contra Actionem de dote locum habeat Compenſatio?

SUMMARIA.

1. *Cùm hic agatur de æſtimatione rerum conſumptarum, eſt locus Compenſationi; quamumvis inter res diverſi generis locum non habeat*
2. *Utique, ſi uxor E G. rem mariti quæ periit, ipſo prohibente commodârit. Mitius enim cum ea agetur, ſi virum conſentire exiſtimare potuerit.*
3. *Qua Compenſatio etiam heredibus mariti indulgetur, niſi ob ejus mores.*
4. *Item & legata & quarumdam aliarum rerum pretium cum dote compenſantur.*
5. *Refellitur contraria opinio Duareni.*
6. *Cùm ſic faveatur diminutioni litium.*
7. *Compenſatio quo ſenſu vocetur retentio. Refellitur Duarenus & Arumaus.*
8. *Compenſatio ſiquidem non eſt hic retentio temporaria dumtaxat, proinde nec locum haberet in herede mariti qui dotem uxori relegaſſet.*

1 OMnes hæ leges affirmant. Nam lex 7. §. 7. permittit rei à marito donatæ, vel ab uxore amotæ compenſationem cum fructibus poſt divortium perceptis. Nam cùm hi veniant in partem dotis: *l. Si marito.* 31. §. *ult. hic tit.* non rectè quidam compenſationem cum his fructibus permittunt; cum dote negant. Nec movere quem debet: quod inter res diverſi generis non habeat locum compenſatio. Supponendum enim eſt, agi in d. l. 7. §. 7. de æſtimatione rerum conſumptarum.

2 Sic lex 24. §. *pen. h.* ponit uxorem commodaſſe rem mariti, eamque periiſſe: & compenſationem permittit, ſi modò uxor viro prohibente commodavit: aliàs enim cùm æſtimare potuit jure ſocietatis vitæ ſe commodare viro conſentiente, remiſſiùs cum ea agitur; & modica dilatio uxori indulgetur caventi de ſolutione pretii præſtanda.

Sed & lex 15. §. *pen. hoc tit.* mariti 3
heredibus indulget compenſationem, niſi ob mores. Quo argumento, illis non permitti hodie retentionem dotis ob adulterium uxoris, oſtendi *C. Ex delict. defunct. num.* 9.

Lex verò 46. *h.* permittit compen- 4
ſationem legatorum cum dote, nempe cùm maritus eâ lege legavit, & uxori legatum retinere licet. Denique lex 66. §. 1. *h. t.* permittit viro compenſare pretium veſtium quas ſervis dotalibus emit; ultra matrimonium durantes; ſi uxor veſtes reddere recuſat; quales finito matrimonio ſunt. Nam æſtimatio attritionis compenſatur cum operis ſervorum. *l. In rebus.* §. *Poſſunt. ſupra; Commod.*

Sed Duarenus ad *d. l.* 7. §. 7. his le- 5
gibus putat eſſe derogatum per *l. un.* § 5. *C. de Rei ux. act.* quæ favore dotium, ab earum reſtitutione omnem remoram amoliens, retentionem viro ex dote ob res donatas, amotas; vel impenſas (exceptis neceſſariis impenſis) negat: monſtrans viro actiones, per quas ſibi proſpiciat. Sed rectius Zaſ. 2. *Sing. intellec.* & Donell. ad §. *fin. Inſt. de Act.* etiam hodie admittunt compenſationem: cujus æquitas non debet ſublata in dubio præſumi favore dotium; *l.* 1. *C. Rer. amot.* cum iis non ſit favendum cum injuria mariti: cujus intereſt potius compenſare, quàm ad inſtituendam actionem compelli. *l.* 3. *ſup. de Compenſ.*

Certè non minus favendum eſt di- 6
minutioni litium, ad quam compenſatio conducit. Proinde non eſt de ea intelligendum quod lex un. §. 5. jubet tacere retentionum verboſitatem; ſed de ea retentione, quæ fit ad tempus jure pignoris, donec invicem etiam ſpecies debita præſtetur. *l.* 26. §. *Si centum. ſup. De Cond. indeb.*

Nec movet, quòd etiam Compenſa- 7
tio vocetur Retentio: quia ea eſt retentio perpetua vim vicemque ſolutionis gerens. *l.* 4. *l.* 20. *ſup. De Compenſ. l.* 4. *ſup. Qui potior.* Utramque Duarenus confundit *ubi ſup.* exiſtimans falſò,

ſò, etiam ſpecierum eſſe compenſationem. Fruſtra igitur Arumæ. *diſp.* 15 *ad th.* 19. objicit, quòd cùm lex un tantùm ob neceſſarias impenſas permittit compenſationem; oſtendat, eam regulariter circa dotem ceſſare. Falsò enim ſupponit, *retentionis* nomen circa impenſas neceſſarias ſignificare veram compenſationem; quia illæ dotem ipſo jure minuant.

8 Etenim lex 5. *inf. De Impenſ* palam id de retentione temporaria veluti pignoris interpretatur circa ſpecies ſive corpora dotis. Accedit lex *Dote.* 5. *inf. De Dot. prælegat.* quæ contra uxorem, cui dos relegata eſt à marito, ejus heredi non permittit retentionem ob res donatas: quia ejuſmodi dilatio ſolvendi, quamvis inerat actioni rei uxoriæ, attamen repugnat legato dotis; cujus commodum eſt in repræſentatione. Nec móvet, quòd retentionem permittit ob neceſſarias impenſas: *quia iis dos minor facta ſit.* Id enim ex diſtinctione *Legis* 5. *inf. de Impenſ.* intelligendum eſt de dote quantitatis, vel ſpeciei æſtimatæ.

Ad L. Maritum. 12. 13. 14. 15. L. 28. l. 43. & l. 45.

CAPUT XIX.

De Privilegio mariti, ne ultra vires ſuas condemnetur.

SUMMARIA.

1. *Licet maritus obligetur in ſolidum; non tamen ultra id quod facere poteſt condemnatur.*
2. *Quamvis huic beneficio renuntiaſſet, dummodo poſtea refragetur:*
3. *Aut etiam ſoluto matrimonio tale pactum interceſſiſſet*
4. *Quid & quantum maritus hic præſtare poſſe cenſeatur.*
5. *Quid incumbat marito, ſi præter obligationes pares quantitati dotis nihil habeat in bonis.*
6. *Explanatur deciſio* legis 28. hoc tit. *cùm muliere repetenti mille ex dote excipit maritus qui ejus causâ mille expendit: & eſt locus Compenſationi:*
7. *Quamvis maritus præter hanc actionem contra mulierem nihil in bonis haberet.*
8. *Ex fortunis mariti quæ ſunt tempore rei judicatæ æſtimatur quatenus facere poſſit.*

Maritus quidem, ſicut quicumque debitor, ex juris ratione in ſolidum obligatur; *l.* 1. *C. Qui bon. ced.* adeò, ut ſi ſolidum quocumque errore ſolvens incidat in egeſtatem; nihil repetere poſſit ex eo quod ſolvit. *l. Quod nomine. ſup. De Cond. indeb.* Attamen æquitas intuitu humanitatis, & reverentiæ ipſi ab uxore debitæ, indulget viro exceptionem, quâ moderatur condemnationem uſque ad id quod facere poteſt. *l. Maritum.* 12. *hoc tit.* 1

Etiamſi renuntiaviſſet huic beneficio. 2 Quia hoc pactum, ut honeſtati contrarium, non valet, *l.* 14 § 1. *hic. l. Pacta quæ contra. C. De Pact.* nempe marito ei poſtea refragante. Nam ultro validè ſolvit ſolidum: *l. Si convenerit.* 26. *inf. De R. jud.* At id repugnanti extorqueri, demum inhoneſtum eſt. *l. Quamvis. ſup. De Pact.*

Nec rectè quidam pactum hoc valere putant, ſi ineatur ſoluto matrimonio; tamquam tunc ceſſante reverentiæ causâ *Arg. l. Divortio.* 35 *ſupra, De Neg. geſt.* Etenim nihil mutat tempus conventionis; cùm ea æſtimanda ſit ex effectu, nempe ſolutione; quæ ſemper pertinet ad tempus ſoluti matrimonii. *Arg. l* 4. *C. De Donat. ant. nup.* Si enim pactum reprobatur propter effectum quem ſpectat; iſque etiam finito matrimonio illicitus eſt: ſequitur, nihil prodeſſe huic pacto, quod finito matrimonio interceſſit. 3

Facere autem maritus poſſe videtur hactenus, ut retineat victum conditioni ſuæ congruentem, in bonis, vel officio aut arte, vel in his junctim. *l. Tutor ſecundùm dignitatem. inf. de Adm. tut. l Si quis à liberis.* §. *Sed ſi filius. inf. de Lib agnoſ.* Ita Duarenus ad *d. l.* 12 *hic.* Sed verius puto, in propoſito ſtrictiùs victum definiri, neque dignitatis magnam eſſe rationem habendam in eo quod ex miſeratione, cùm alterius propè injuriâ, indulgetur; videmus enim 4

enim mulros militiæ Magnates ita rationes inſtituere, ut vix quicquam ipſis ſupra ſoliti ſplendoris onera redundet. Nemo tamen prudens judex (cujus arbitrio hæc temperanda) propterea ipſos in his caſibus abſolvetit. Et leges tantùm contra egeſtatem proſpiciunt. *l. Inter.* 19. *in fin. l.* 30. *inf. de Re jud.* Unde maritus ne quidem quod aliis debet creditoribus deducit: id enim ei ſoli indulgetur, qui ex ſua liberalitate condemnatur. *l.* 54. *hic.*

5 Quod ſi ponamus, maritum nihil in bonis habere præter obligationes pares tantùm quantitati dotis: liberabitur eas cedendo, neque utique ad numerandum compellitur, retinebitque ſibi inde ne egeat. *l.* 43. *hic.* quæ variè legitur, ſed meliùs affirmativè in ſenſum jam dictum. Obligationibus enim bona cenſeri & augeri, non dubitatur. *l. Bonorum.* 19. *inf. De V. S.*

6 Hinc pendet deciſio legis 28. *hic.* Mulier mille in dotem dedit, eaque repetit. Excipit maritus, ſe iis pro victu ſuo indigere: ſimulque petit mille, quæ pro muliere exſolvit. Mulier replicat, ea mille à ſe debita viro, ipſum compenſare debere cum dote, quam debet. Et rectè: quia eatenus in bonis habere, & facere poſſe vir intelligitur. Diverſum eſſet, ſi vir tantum ſub conditione obligatus eſſet: quia ſicuti pendente conditione ipſe non eſt obligatus; ita nec contra mulierem, mandati vel negotiorum geſtorum obligationem acquiſivit. *l. Cedere.* 213. *inf. de V. S.*

7 Sed quid ſi pecuniâ dotali conſumptâ, maritus ille nihil in bonis habeat præter illam actionem contra mulierem. Quidam ei adhuc compenſationem permittunt; quia faciliùs detur retentio, quàm petitio. A quibus diſſentit Duaren. ad *d. l.* 28. quia in compenſationem non veniant quæcumque exceptione perimi poſſunt. *l.* 14. *ſup. De Compenſ.* Non rectè: nam talem non eſſe hanc mariti exceptionem apparet inde, quod ſolutum non reperit: quia non tam Juris exceptionem habet, quam ex humanitate ſententionem: vel certè non eſt hæc exceptio peremptoria: manet enim reſidui obligatio, ut ſtatim dicam. *l.* 8. 9 11. *ſup. de Cond. ind.* ubi dixi *cap.* 7. Facit lex 16. *in fin. ſup. de Compenſ.* facit lex 9. *in pr. eod.*

Quatenus autem facere poſſit maritus æſtimatur ex fortunis ejus quæ ſunt tempore rei judicatæ. *l.* 15. *hic.* Nam etiamſi poſt rem judicatam cœperit auctis fortunis ſolvendo eſſe ſolidum, poterit ab eo exigi quanto minus ſolverat, *l.* 8. *C. Solut. Mat.* adeò ut eo nomine cavere cogatur. *l. un.* §. 7. *C. De Rei ux.* Unde apparet, ob inopiam mariti non actionem minui, ſed exactionem temperari. Ideoque non obſtat, quòd ex litis conteſtatæ tempore inſpiciatur jam locupletior ſit pupillus ex geſtione negotiorum ſine auctoritate tutoris. Quia in eum demum caſum huic geſtori actio eſt. *l.* 4. *inf. De Excep. l. Litis.* 37. *ſup. De Negot.* Facit lex 15. *inf. De Solut.* 8

Hinc etiam in executione opponi hæc exceptio poteſt, *l. Neſennius.* 41. §. *ult. inf. De Re jud.* quemadmodum & aliæ quæ non ſententiam oppugnant, ſed executionem moderantur, *l.* 41. *inf. De Fidejuſſor.* niſi ſcilicet antè oppoſitâ hâc exceptione, nihilominus damnatus in ſolidum vir fuerit. *l. Quod in diem.* §. *Si rationem. ſup. De Compenſ.*

Ad L. Quia tale. 13. l. 14. 15. 16. 17. 18. & l. 27.

CAPUT XX.

Ad quas perſonas hoc beneficium ſe extendat.

SUMMARIA.

1. *Cùm Beneficium hoc ſit Perſonale, non eſt extendendum ad heredes mariti, niſi tantùm ad liberos ex eodem matrimonio procreatos.*
2. *Verum quidem eſt quod heres mulieris pari moderatione, quâ ipſa, debeat uti circa maritum; ſed non item ejus heredem.*

F 2 3. *Ma-*

3. *Mariti tamen defenſori beneficium hoc datur, non fidejuſſori.*
4. *Datur viciſſim & uxori ex promiſſione dotis conventa.*
5. *Similiter & ſocero tam à genero quàm nuru ex eadem cauſa convento.*
6. *Stante videlicet matrimonio: atque ita ſolvitur antinomia apparens in lege 21. inf.* De re jud.
7. *Non obſtante ſupradictis lege pen.* De jure dotium. *qua etiam poſt ſolutum matrimonium hoc beneficium ſocero tribuit ex cauſa & perſona.*
8. *Cui tum denegaretur hoc beneficium cùm dolus interveniſſet: prout & omni extraneo dotis promiſſori.*

1 BEneficium hoc cùm prorſus perſonale ſit, rationem habens in neceſſitudine perſonarum, non pertinet ad mariti heredem: *l.* 12. *§. ult. l.* 13. *hoc tit. l. In omnibus. infra, de Reg. Jur.* niſi ſit filius filiave ex eodem matrimonio, *l.* 18. *h. t.* Neque extendendum hoc jus ſingulare, contra proprietatem verborum videtur ad nepotes. *Arg. l. Sed & milites. inf. De Excuſ.*

2 Planè defunctæ mulieris heres in exigenda dote eundem ſervare honorem quondam marito cogitur. *l.* 27. *h.* Nam nihil ad inhumanitatem intereſt, uxor, an ejus heres exigendo dotem virum in paupertatem detrudat: neque ulla ratio eſt, prolixiùs hac in re indulgendi heredi mulieris, quàm ipſi. At ceſſare inhumanitas videtur circa mariti heredem: qui ſibi imputet, quòd hereditatem adivit.

3 Defenſori quidem mariti hoc beneficium datur: *l.* 14. *hoc tit.* non etiam fidejuſſori, *l.* 24. *inf. De Re jud.* niſi is ipſe defenſor viri exiſtat. *l. Verùm.* 64. *ſup. Pro ſoc.* Cujus differentiæ rationem explicui 2. *De Juriſpr. cap.* 9.

Sed an viciſſim uxori ex promiſſione
4 dotis conventæ hæc exceptio dabitur? Et cùm divinæ & humanæ rei ſocia ſit, affirmandum eſt. *l.* 27. *§.* 1. *hic.* Datur enim & ſocio omnium bonorum. *l.* 63. *ſup. Pro Soc.*

Si uxor à patre mariti dotem repetat, 5
eandem illi reverentiam debet; quia ſocer ipſi inſtar parentis eſt *l.* 15. *§. ul. l.* 16. *hoc. tit.* Unde viciſſim idem juſtum eſſe dicit lex 17. *hic.* circa uxoris patrem ex promiſſione dotis à genero ſuo conventum; idque ex ſententia Neratii.

Sed idem Neratius alio nos jure uti 6
ſcribit in *l. Sicut.* 21. *inf. De Re jud.* Quæ proinde eſſet manifeſta antinomia, niſi in continenti id diſtinctione explicaſſet lex 22. *inf. De Re jud.* ut tunc demum obtineat, cùm ſocer poſt ſolutum matrimonium convenitur: quia tunc aliquatenus diſſoluta affinitas videtur, *l.* 3. *ſup. De poſtul.* Diverſum verò ſit, ſi conſtante matrimonio cum ſocero agatur. Neque enim contradicit, qui diſtinguit, ſed explicat. Accedit, quòd quamvis ex diverſis Auctoribus collectæ leges eæ ſunt: Juſtinianus tamen eas ſic intelligi voluit, ac ſi omnes ab ipſo emanaſſent. Similiter igitur & dictam Legem 22. ſupplet & perficit.

Non verò evertit lex *pen. ſupra, De* 7
Jur. dot. dum dicit, etiam poſt ſolutum matrimonium ex cauſa & perſona id ſocero tribuendum: ſi v. g. calamitas aliqua fortunas ſoceri attriverit ejuſque honeſtas ab omni fraudis & prodigalitatis ſuſpicione abhorreat, ſi dignitate longè impar ei gener ſit.

Sicut ex adverſo dicta lex pen. ſoce- 8
rum hoc beneficio privat ob dolum, ſi ſciens prudens ſupra vires ſuas dotem promiſit, quâ generum ineſcaret. Extraneus dotis quamvis liberalis promiſſor ſemper in ſolidum condemnatur marito agenti; quia hujus reſpectu dos non eſt donatio, ob onera matrimonii: *d. l. pen. l.* 41. *In prin. infra, De Re Jud.* Unde diverſum eſt ipsâ muliere, cui donaverit, agente, *l. Si extraneus.* 33. *ſupra, De Jur. dot.* Junge quæ dixi *Inſt. de Act. cap.* 19.

FINIS LIBRI XXIV.

LIBER

LIBER XXV.

TITULUS I.

De Impenſis in Res dotales factis.

Ad L. Impenſarum. 1. l. 4. l. 14.

CAPUT I.

Diſtinctio Impenſarum.

SUMMARIA.

1. *Impenſæ aliæ ſunt Neceſſariæ, aliæ Utiles, aliæ Voluptuariæ.*
2. *Sed hic Impenſæ Neceſſariæ etiam extenduntur ad ea quorum neceſſaria eſt marito procuratio.*

1 IMpenſarum aliæ Neceſſariæ ſunt; quibus res in ſuo ſtatu conſervatur, ſine iis corrumpenda: veluti prædium contra incurſum fluminis vel maris aggeribus in ripa, vel projectis in mare molibus munire, *l. 1. §. 2.* vel etiam flumen avertere ſine damno accolarum *l. 1. §. Sunt qui. inf. Ne quid in flum* Aliæ Utiles ſunt, quæ rei utilitatem vel proventum augent: *l 5. § ult. hic* Aliæ voluptuariæ, quibus res ſpecioſior amœniorve fit, ut picturis, vel fectis ex marmore cruſtis parietes exornare, fontes in ſublime ſalientes excitare, balnea etiam quæ non locentur extruere, v. g. in penetralibus domus, virgultorum viriditatem in varias figuras formare *l. 1. l. 14. hic. l. Impenſæ. 79. infra, De V. S.*

2 Sed Neceſſariæ Impenſæ in propoſito aliter etiam latiuſque definiuntur, quarum neceſſaria eſt marito procuratio, ita ut his non factis ipſe teneatur in id quod intereſt mulieris eas fuiſſe factas. *l. 4. hoc tit.* Hæc definitio non tantum ſubſtitutionem in locum defectarum arborum *l. 14. hic.* ſed ſecundum legem 3. *hic.* etiam propagationem vitium comprehendit; & ſeminarii inſtitutionem; id eſt ſolum in quo ſemina arborum vel ſurculi confertim panguntur, quæ paullo adultiores per agrum variè diſponuntur. *l. 9. §. 6. ſupr. De Uſufruct.* Eodem pertinet gemina quotannis arbuſti paſtinatio; id eſt circumfoſſio. Nam ſi tertiò fiat, id utilibus impenſis adſcribitur in *l. 79. infra, De V. S.* Colum. *lib. 4. c. 28.*

Ad L. Quod dicitur. 5. l. 7. l. 13. l. 15. l. 16.

CAPUT II.

Quid Juris de Impenſis Neceſſariis.

SUMMARIA.

1. *Ob Impenſas Neceſſarias poteſt aut minui dos aut loco pignoru à marito retineri.*
2. *Quibus etiam omiſſis erit locus condictioni.*
3. *Intellige de impenſis in ipſam dotem factis: ubi refellitur opinio Accurſii.*
4. *Quæ impenſæ non debeant cenſeri in ipſam dotem fieri?*
5. *Quod non rarò in re præſenti debet à Judice æſtimari attentis causâ, qualitate, & quantitate*
6. *Impenſæ Neceſſariæ ſemper deducuntur: nec obeſt earum omiſſio, ſi ſucceſſius eas eluſerit.*

NEceſſariæ impenſæ dotem æſtimatam, vel in pecunia conſiſtentem ipſo jure imminuunt, ita ut pro illarum concurrente qualitate liberetur maritus; dotem verò in ſpecie conſiſtentem jure pignoris retineat donec eæ impenſæ ſibi exſolvantur. 1

Neque tantùm jam dicto modo 2

 com-

compenſationem aut retentionem maritus habet; ſed etiam iis omiſſis condictionem indebiti. *l. 5. hoc tit.*

3 Sed hæc reſtringit lex 5. ad eas impenſas quæ in ipſam dotem, non etiam quæ extrinſecus factæ ſunt; quemadmodum & lex 1. §. 2. *hic.* Quod Accurſius intelligit, ut non minuant dotem impenſæ in exigendo obligationem dotalem factæ, vel, inquit, in res non dotales ſive paraphernas. Atque hic intellectus verior; prior falſus eſt. Falsò enim ſupponit, maritum ſuis ſumptibus exigere dotales debitores debere: cum illi ortâ lite ſæpe magni ſint.

4 Deinde non intelliguntur in dotem fieri impenſæ, quæ non ad perpetuam fundi utilitatem, ſed ad annuam fructuum perceptionem fiunt; ideòque cum fructibus compenſantur: *l. 3. §. ult. hic.* neque tam impendi in fundum videtur, quàm tanto minus ex eo percipi. Igitur quamvis arando, ſtercorando, ſerendo etiam agri natura conſervatur, & fertilitas augetur: quia tamen principaliter hæc impenſa quærendis quotannis fructibus deſtinatur, non deducitur. *l. ult. hic.* Idem eſt de iis quæ occaſione fructuum præſtanda, ut decimæ & tributa. *l. 13. hoc tit.* Idem eſt, de modica ædificiorum tutela, id eſt ordinaria reparatione.

5 Quæ autem hujuſmodi ſit, quæ verò extraordinaria, non tam unâ regula per Juriſconſultos deſcribi, quàm in re præſenti à Judice æſtimari poteſt, ex cauſa, qualitate, & quantitate. *l. pen. 15. hoc tit.* Igitur quod pro neceſſariis impenſis reputatur in *l. 1. §. 3. hoc tit.* ſi vir caducum ædificium fulſerit, vel olivetum emortuum aut turbine dejectum renovaverit, vel ægrum ſervum curaverit *l. 2. hic.* vel vites propagaverit: *l. 3. hoc tit.* totum hoc temperat lex 7. *hic.* ſi impendia ſint modica. *l. 7. §. ult. ſup. Sol mat.*

6 Porrò impenſas neceſſarias vir ſi fecit. deducit, quamvis eas ſucceſſus eluſerit; veluti domo quam fulcit, poſtea incendio abſumptâ: quamvis ſi eas non feciſſet, non teneretur. *l. 4. hoc tit.* Cujus differentiæ ratio hæc eſt. Poſteriore caſu, non mulctatur culpa non fulcientis, quia eâ non tam damnum dedit, quàm imminuit. Damnum dedit caſus, quem illa culpa non provocavit domo exuſtâ, non collapſâ. Et generaliter, non nocet omiſſum, quod non profuiſſet factum. *l. ul. §. ult. ſup. ad Leg. Rho.* At in priore caſu neceſſitudo officii non patitur marito imputari iniquitatem caſus: contra quam etiam negotiorum geſtorem tuetur æquitas Juris, nempe utilitas cepti; conſilio æſtimata, non eventu. *l. 10. §. 1. ſupra, de Neg. geſt. l. 4. C. Mand.*

Ad L. Veluti ſi novellarum. 6.

CAPUT III.

Exempla Impenſarum inter Utiles & Neceſſarias ambigua.

SUMMARIUM.

Unde deſumatur Impenſarum in quibuſdam Neceſſitas aut Utilitas.

UTilibus impenſis annumeratur, ſi vir novelletum id eſt novam vineam in fundo inſtituit, ſi domui tabernam, piſtrinumve, vel villæ horreum adſtruxit. *l. 6. hoc tit.* Nec repugnat lex 1. *§. ult. h.* quæ ſtructuram horrei, vel piſtrini annumerat neceſſariis impenſis: diſertè enim ponit neceſſariò ſtructa: Pacius *cent. 5. quæſt. 65.* nempe pro multitudine fructuum, qui in eo prædio naſcuntur; & familiæ quæ in eo verſatur. Nam citra hanc proprii uſus neceſſitatem, ſi ædificetur horreum, vel piſtrinum, ut locetur, pertinet ad utiles Impenſas. Ideo lex 79. *infra, De Verbor. Signific.* hæc plerumque in utilibus impenſis eſſe dicit, & hoc adſpectu lex 39. *ſup. De petit. her.* ea quæ diximus ambiguè in neceſſariis vel utilibus Impenſis collocat: quemadmodum & lex 7. *§. ult. ſup. Solut. mat.* loquens de villa, quam vir novam exſtruit; vel veterem,

ſine

ſine ſuâ culpâ collapſam, inſtauravit. Poſſunt enim hæ Impenſæ non neceſſariæ fundo eſſe, v.g. exiguo; qui commodè locari colique poſſit etiam non habitanti in eo. Alciat ad *d. l.* 79. Diverſum erit in latifundiis, & ob villarum infrequentiam.

Ad L. Voluptuariæ. 7. & l. 8.

CAPUT IV.

De Utilibus quid juris?

SUMMARIA.

1. *Utiles Impenſæ quamvis dotem non minuant, tamen pro iis recuperandis datur viro actio aut mandati aut negotiorum geſtorum.*
2. *Conciliatur lex 6. hujus tituli cum lege* Si id. 28 §. 1. ſup. De don. int. vir. & ux. *quoad impenſas in ſervum dotalem factas.*

1 UTiles impenſæ non minuunt quidem ipſo jure dotem, hactenus à neceſſariis jure diſtinctæ, attamen pro iis ſervandis viro datur actio *l.* 7. *§. ult. h.* & quidem mandati, ſi eas volente muliere fecit; aliàs negotiorum geſtorum: *l. un. §. Taceat. verſ. Nec ob impenſas. C. de Rei ux. act.* nempe hoc caſu, ſi aliæ mulieris facultates iis impenſis ſufficiunt. Nam iniquum eſſet, impenſis ipsâ ignorante in prædium factis eam compelli id vendere. *l.* 8. *hoc tit. l.* 79. *infra, de V. S. l.* 25. *ſup. De pig. act.*

2 Quod verò lex *6. h.* in utilibus impenſis cenſet, ſi vir ſervum dotalem arte aliquâ inſtitui curavit: ei non repugnat lex *Si id.* 28. *§.* 1. *ſup. de Don. inter vir.* repetitionem viro negans: quia ſupponit virum impenſas compenſare cum operis ſervi artificialibus. Unde ſi ante earum exhibitionem ſolvatur matrimonium; nihil impedit, has impenſas à viro ſervari.

Ad L. Pro voluptuariis. 9. l. 10. l. 11.

CAPUT V.

De Voluptuariis quadripartita Regula.

SUMMARIA.

1. *Voluptuoſas Impenſas an & quibus caſibus vir poſſit repetere?*
2. *In rebus promercalibus Voluptuoſas Impenſas repetit.*

1. AT voluptuarias impenſas vir petere à muliere non poteſt, etſi ex ejus conſenſu eas fecit, *l.* 11. *hoc tit.* (quamvis hoc caſu procurator eas petit, *l.* 3. *§.* 4. *ſup. De in rem verſ.* ſed mulieri ſi prudentiùs maritus non conſulit, favorabilius jus ſuccurrit) ſi modò mulier patitur eas virum ſeparare, & ſibi tollere. 1

2. Nam ſi id prohibet, vel certè non offert æſtimationem quanti ſeparata eſſent, *l.* 28. *ſup. De R. V.* integram æſtimationem harum impenſarum ſolvere cogitur, etſi ignorante ipsâ factæ ſint.

3. Niſi tamen ſeparari nequeant ſine læſione rei cui applicatæ ſunt, vel non cum mariti aliquo emolumento, ut picturæ, & tectoria. *l.* 9. *hic. l. Quod ſi.* 3. *§.* 4. *ſup. De in rem.* Non enim indulgent leges invidenti alienæ commoditati; ſed ei demum qui ſuæ indemnitati proſpicit. *l. In fundo.* 38. *ſup. De R. vind.*

4. Quod ſi in rebus promercalibus, idest quæ mercimonii causâ, vel venales habentur, voluptariam impenſam vir fecit, eam repetet: quia inſtar utilis impenſæ eſt, cùm pretium rei augeat. *l.* 10. *hoc tit. l. Niſi ſi venalem.* 29. *l.* 38. *ſup. De R. vind.* 2

TITU:

TITULUS II.

De Actione rerum amotarum.

Ad L. Rerum amotarum. 1. l. 2. l 23. l. 25. l. 26. & l. ult.

CAPUT I.

Quænam hæc Actio? Quare comparata, & quando locum habeat?

SUMMARIA.

1. *Cur hæc Actio cùm ſit condictio furtiva, tamen alio nomine deſignetur?*
2. *Conſtante matrimonio intentari non poteſt.*
3. *Eò uſque, ut intentata ceſſet inſtaurato demùm matrimonio.*
4. *At conſtante matrimonio dabitur condictio ex injuſta cauſa*
5. *Ex ſecuta verò contrectatione furti dabitur Actio.*

1 ESt hæc Actio condictio, quâ conjux petit res ſuas quas amovit alter conjux deſtinatione divortii poſteà ſecuti *l.* 25. Dico eſſe *Condictionem*, nempe furtivam, *l.* 26. *h.t.* quia revera ex furto eſt. Conjux enim conjugi, res intervertendo furtum facit: quamvis furti aut infamem actionem ſocietas vitæ, & honor tranſacti matrimonii excludit. *l.* 1. & 2. *h.* Ideoque non furti, ſed verecundiore rerum amotarum titulo inſtituitur hæc Actio. *l. ult. C. De Furt.*

2 Sed tamen ne hæc quidem conſtante matrimonio intentari poteſt. Quamvis enim non eſt famoſa; cùm nec condictio furtiva infamet, *l. Ceſſat.* 36. *inf. De Ob. & ac.* tamen quia, utcumque verbis temperata, pudorem perſtringit, *l.* 2. *C. hoc tit.* denegatur contra eas perſonas quibus honor debetur. *l. Parens.* & *ll. ſeqq. inf. De Obſeq. à lib.*

3 Adeò ut ſi contra eam quæ divertit, jam inſtitueris hanc actionem, & deinde matrimonium inſtauretur; hæc actio ceſſet, & Rea ab obſervatione judicii abſolvatur. *l. ult. hoc tit.* *Ceſſet*, dico, non *exſtinguatur*: quia inſtitui poterit ex eadem cauſa denuò fortè ſecuto divortio. *l.* 23. *hic.* Quod non contingeret, ſi exſtincta actio fuiſſet, non ſopita tantùm. *l. Inter.* 83. *§. Sacram. l. Continuus. §. Illud. inf. De Verb. Ob.*

Igitur conſtante matrimonio dabitur conjugi actio in factum. *l.* 27. *§.* 30. *ſup. Ad Leg. Aq.* vel condictio ex injuſta cauſa. *l.* 25. *hoc tit.* Eam enim, ſicut & condictionem furtivam, placuit domino dari, utilitatis causâ, & ad evitandam dominii ſtrictam probationem, contra Regulam: Neminem rem ſuam condicere: quia eam dari oportere, abſurdè intendere videtur. *l.* 6. *ſup. De Cond. ob turp. cauſ. l.* 66. *ſup. De Cond. indeb. l. Si & me. ſup. De Reb. cred.* 4

Sed ſicuti condictio ſine cauſa conſtante matrimonio habet locum; poſt divortium autem actio rerum amotarum, ex amotione præcedente: ita ex ſecuta contrectatione datur furti actio. *l.* 3. *hic.* quia jam ceſſet omnis matrimonii reverentia, perinde ut circa concubinam, aut circa eam quæ contra prohibitionem Juris nupſit. *l.* 17. *h.t.* 5

Ad L. Et ideo. 3. §. 1. junctâ l. 21. §. 1.

CAPUT II.

An in uxorem aliqua pœnalis vel famoſa actio detur?

SUMMARIA.

1. *Negandum eſt: & conciliantur leges quæ obſtare videntur, ac imprimis* lex ult. C. De Furt.
2. *Item* lex Si ſervus. 27. §. Si cum maritus. 30. ſup. Ad leg. Aquil.
3. *Item* lex 10. §. ult. ſup. De Jur. dot.
4. *Item* lex 3. §. 1. hoc tit.
5. *Item* lex 21. §. 1. hoc tit.

6. *Con*

6. *Conſonat opinioni neganti* lex ult. §. ult. C. De Furt.
7. *Item* lex 18. hoc tit.
8. *Denique* lex Si Quis. 52. §. An autem. infra, De Furt.
9. *Refutatur* Bartolus *ſuſtinens, conjugem ſurripientem conjugi res magnas puniri arbitrio Judicis poſſe.*

1 NEgandum quidem eſt: *l. 1. hoc tit.* ſed multæ obſtare leges videntur. Inprimis lex *ult. C. De furt.* dat in uxorem actionem ſervi corrupti: quæ eſt famoſa, *l. Ne quicquam. ſup. pro Soc.* & quidem in duplum, *l. Ut tantam. §. In hac. C. De furt.* Sed cum objecta lex *ult.* jubeat actionem ſervi corrupti in uxorem dari tantùm in ſimplum, pœnam amovens; oſtendit, etiam infamiam eſſe removendam, temperando eam actionem civilioribus verbis in factum.

2 Eadem reſponſio eſt ad *l. Si ſervus. 27. §. Si cum maritus. 30. ſup. ad Leg. Aq.* quæ in uxorem dat legis Aquiliæ actionem, quæ reſpectu æſtimationis, quanti res corrupta retro pluris fuit, continet pœnam. Nempe ſimplex æſtimatio ab uxore in factum actione petetur, *Arg. l. 2. C. h. t. l. Si mulier. ſup. De don. int. vir.*

3 Similiter quod dicitur, actionem depoſiti, vel mandati directam obtinere etiam contra uxorem; *l. 10. §. ult. ſup. De Jur. dot.* quæ tamen famoſæ ſunt ob perfidiam: *l. 1. ſup. De his qui not.* intelligendum eſt, eas detractâ fraudis & perfidiæ mentione eſſe inſtituendas.

4 Non obſtat lex 3. §. 1. *h.* quæ etiam ſervi nomine permittit furti agere cum uxore. Intelligitur enim id de noxali actione, quæ nec infamat, nec ultra ſervi deditionem onerat.

5 Atque his congruit, non repugnat ut primâ fronte videtur, lex 21. §. 1. *h. t.* quæ actionem rerum amotarum, non furti, concedit contra mulierem, cujus juſſu ſervus ipſius res viri amovit. Nam neque ſervus ille furtum fecit, qui non lucrari, ſed obſequi dominæ quamvis non rectè voluit, *l. 157. inf. de Reg.* neque mulier furtum fecit, quæ res non contrectavit. Quamvis ſi alius uxori ſubtrahenti res viri, ope, conſilio, ſocietate ſe junxerit, ipſe furti tenetur, licèt ipſa non teneatur, *l. Si quis uxori. 52. infra, de Furt.*

Quinetiam Juſtin. *l. ult. §. ult. C. de* 6
Furt. conſtituit, ut ſi rem viro commodatam uxor ſurripuit, commodator contra uxorem non habeat furti actionem, ſi vir ſolvendo eſt: ne alioqui vir malè affectus per alium ſubornet in mulierem actionem pœnalem.

Et ſecundùm hæc Tribonianus in *l.* 7
18. *hic.* ex Paulo hactenus tantùm ſcripſit, ſi mulier rem viro pignoratam amoverit, marito hanc actionem eſſe; debitori verò condictionem furtivam; ita ut alter tantùm agat: quia non eſt æquum, rem ab uno, & ab alio æſtimationem auferri. Nec adjecit de furti actione (ne repugnaret, *d. l. ul*) quam tamen Paulum perinde debitori dediſſe, ut in *l. 28.* dedit eam commodatario contra mulierem, quæ illi rem commodatam à viro abſtulit. Ut proinde ad correctionem hujus *l. 28.* non videatur pertinere *d. l. ult.*

Denique ex *l. 52. Si quis. 52. §.* 8
An autem 6. infra, De Furt. colligitur, benigniùs inter conjuges, quàm inter patrem & filiumfam. leges decernere. Nam ſi pater ſubtraxerit rem ex caſtrenſi peculio filiifam. datur huic actio furti utilis, *d. l. 52.* temperata, nempe verbis benignioribus; & omiſsâ furti mentione duplum ſine infamia perſequens.

Ex quibus ſatis convincitur, quàm 9
non rectè exiſtimet Barr. in *l. 1. hic.* conjugem ſubripientem conjugi res magnas puniri arbitrio judicis poſſe. Reſiſtit enim dicta lex 1. Nam ſi civilis actio ad pœnam denegatur ob ſocietatem vitæ, multò magis denegatur criminalis, *l. 4. C. Expil. her.* Nam quod lex 1. furtum quidem committi à conjuge ait, ſed non eſſe furti actionem jure ſingulari: id eùm indefinitum ſit, non rectè Barr. ſic limitat, ut marito non ſit actio, judici autem ſit perſecutio. Nam nec pœnam judex in-

infligit furtis domeſticis, niſi magna ſint, & accuſentur ab eo cui facta ſunt. *l.* 11. *§.* 1. *inf. De Pæn.* Conjugi autem accuſatio non permittitur. *d.l.*1.*h.*

Ad L. Contra nurum. 6. §. ult. l. 21. l. 22. §. ult.

CAPUT III.

Quid juris, ſi uxor mortis cauſâ, vel poſt mortem viri res ejus amovit?

SUMMARIA

1. *Tria requiſita, ut actio rerum amotarum locum habeat.*
2. 5. 6. *Quæ cùm non militent, ſi mortis cauſâ vel poſt mortem mariti res ejus uxor amovit, hæc actio denegatur.*
3. *Refutantur qui vel utilem rerum amotarum concedunt ex* l. 21. in pr. h. t.
4. *Quinam teneantur hâc actione directâ.*
7. *Cur in caſu dictæ legis 21. utilis rerum amotarum actio datur, non directa?*
8. *Si mulier ante matrimonium quid viro ſurripuit, tenebitur condictione furtivâ.*
9. *An actio rerum amotarum hodie quoque locum habeat?*

1 IN ſumma igitur, hæc actio ut locum habeat, tria requirimus.

1. Furtivè res amotas eſſe.
2. Et quidem conſilio divortii.
3. Idque deinde interveniſſe.

2 Quid igitur, ſi mortis cauſâ v.g. jam penè expirantis mariti res uxor amovit? An non erit actio, cùm non magis divortio, quàm morte ſolvatur matrimonium? Negat lex 22 *§. ult. hic.* dans heredibus mariti actionem ad exhibendum, vel rei vindicationem, vel petitionem hereditatis. *l.* 65.

3 Quidam tamen utilem rerum amotarum concedunt ex *l.* 21. *in pr. hoc tit.* Non rectè, quia ibi ponitur mulier, cùm de valetudine mariti deſperaſſet, ſubtractis quibuſdam rebus divertiſſe; & deinde convaluiſſe maritus.

4 Sed quare huic utilis, non directa datur? Nempe diſtinguendi ſunt 5. caſus.

1. Quia, ut diximus, ex furto hæc actio eſt, & quæ propoſito divortii amovit, habuit furandi animum; quia viro intervertere poſſeſſionem rerum ſuarum voluit: ideo ea tenetur hâc actione directâ.

2. Diverſum prorſus eſt de ea quæ mortis cauſâ amovit. Neque enim furtum facere viro voluit, quem pro mortuo habuit: neque furtum heredi fecit, qui nondum exiſtebat: neque hereditari jacenti. *l.* 6. *§. ult. hic.* Ea quippe dominæ quidem inſtar eſt; non etiam poſſeſſoris. Nam cum poſſeſſio animi & facti ſit; id eſt animo & corpore acquiratur: *l.* 1. *§. Scævola. infra, Si is qui teſtam. liber.* hereditas quæ inanima eſt, & incorporalis, neque animo, neque corpore apprehendiſſe poſſeſſionem poteſt videri. Non fit autem furtum niſi poſſeſſori. *l.* 2. *§. ult. infra, Expil.* 5

3. Idem eſt, ſi poſt mortem viri amovit: nam expilatæ hereditatis non tenetur. *l.* 4. *C. l.* 5. *infra, Exp. her.* Planè ſi res jam apprehenſas ab herede ſubtraxit, furti is habet actionem. *l.* 11. 17. *C. De Furt.* 6

4. Medius eſt caſus dictæ legis 21. Ideoque non tenetur directâ actione rerum amotarum mulier: quia amovit mortis cauſâ. Tenetur autem utili, quia res mortis cauſâ amotas poſtea facto divortio celavit. Planè ſi ſine præſumptione mortis, atque etiam ſine conſilio divortii nupta res amoverit, & deinde divertens eas celaverit: tenebitur directâ, *l.* 17. *§.* 1. *hoc tit.* 7

5. Si ante matrimonium mulier quid ſubripuit, non furti actione, ſed condictione furtivâ tenetur, *l.* 3. *§.* 2. *h.* quæ gravior eſt, quam rerum amotarum. Sed nempe inſpicitur tempus furti, cum nondum uxor fuit. 8

His ita poſitis, quidam exiſtimaverunt, hanc actionem rerum amotarum hodie locum non invenire; ſublatis quippe divortiis: *cap.* 2. ✠ *de Divort.* Non rectè: nam nihil impedit, hanc actionem exerceri in caſum ſeparationis tori. Quamvis enim ea matrimonii vinculum relinquit, ſocietatem tamen vitæ diſtrahit: ut expoſui *ſupra, de Divort.* 9

Ad

Ad L. Si cum dos. 8. l. 9. l. 10. l. 19. l. 21 §. 3. & ſeqq. l. 22. & l. pen.

CAPUT IV.

De effectu hujus actionis diverſo ab aliis concurrentibus actionibus.

SUMMARIA.

1. *In quo differat Actio rerum amotarum ab actione de dote.*
2. *Item ab Actione Ad exhibendum & Rei vindicatione.*
3. *Quomodo in hac actione aſtimatio facienda, ſi res apud uxorem periit.*
4. *Quomodo facienda, ſi mulier rem reſtituere recuſet.*
5. *In quo differat hac actio à condictione furtiva.*
6. *Solvitur objectio ex lege* 9. ſup. De Cond. furt.

1 Sed eum hæc Actio non niſi poſt divortium detur, poſſit videri ſuperflua eſſe: eùm tunc locum habeat actio de dote. Sed contrà dicendum, cum ea actio dotem quà in rebus mobilibus conſiſtit, non ſtatim exigat, ſed habeat dilationem: at rerum amotarum actio damnum repræſentat, inquit lex 21. §. 3. *hoc tit.* id eſt ſtatim & in præſens reſtitui res amotas. Deinde hæc actio in ſolidum eſt, cum actio de dote rationem habeat ejus quod conjux facere poſſit. *d. l.* 21. §. *ult*, *l.* 52. *infra*, *de Re jud.*

2 Quamvis enim hæc actio non perſequitur pœnam, durior tamen eſt, quàm vel ad exhibendum actio vel rei vindicatio, quia ex delicto eſt. Nam non ut in illis, ita in hac rerum amotarum actione, ratio habetur utrum res exſtet, an perempta ſit, *l.* 17. §. 2. *hic.* *l.* 7. *l.* 16. *ſupra*, *de Cond. fur.* nam condemnatio fit etiamſi eodem modo apud dominum periiſſet; ſicuti in ceteris orientibus ex cauſa furti, vel violentiæ actionibus. *l.* 1. *l. ult. infra*, *de Vi. l. ult. ſupra*, *de Cond. furtiv.* Dixi plenè *ſupra*, *de R. V. cap.* 11.

3 Adeoque æſtimatio rerum fiet, quanti à tempore quo amotæ fuerunt uſque in tempus judicati unquam plurimi fuerunt: *l. pen. hoc tit.* perinde ut in actione furti circa computationem dupli vel quadrupli. *l. In furti.* 50. *inf. de Furt.* & condictione furtivâ, *l.* 8. §. 1 *ſup. de Cond. Furt.* Habebiturque ratio ejus quod intereſt res amotas non fuiſſe. *l.* 21. §. 2. & 4 *h.*

Quod ſi mulier recuſet reſtituere res; non cogitur qui res mavult, earum æſtimatione communi contentus eſſe; ſed eam delato ſibi jurejurando exæquare poteſt affectioni ſingulari; quâ erga res ipſas ducitur, *l.* 8. §. *ult. h.* Neque enim æquum eſt, contumaciâ mulieris compelli virum ad res ſuas vendendas; quod contingeret, ſi communi pretio cogeretur contentus eſſe, *l.* 9. *h.* Unde nec de evictione vir ei cavebit, adeoque eâ ſecutâ non tenebitur, *l.* 10. & *ibi* Coſtal. *hoc tit.* Planè ſi vir vel ejus heres quandoque eas res vindicent, mulier exceptione doli eos repellet: quinimo ipſa, ſi poſſeſſionem amiſerit, inſtar emptoris, vindicationem habebit. *l.* 22. *hoc tit.* 4

Denique ipsâ conditione furtivâ hæc actio durior eſt in eo, quod illa non detur contra eum qui furi opem tulit, ſi ad ipſum res non pervenit, *l.* 6. *ſup. De cond. Furt.* hæc verò detur. *l.* 19. & 20. *hoc tit.* Nempe quia furti actio eſt, contra eum cujus ope conſiliove furtum factum eſt: contra mulierem verò denegatur, *l. Si quis.* 52. §. 2. *infra*, *de Furt.* In eo iterum mitior hæc actio eſt, quod heredibus quidem detur; *l.* 21. §. *pen. hoc tit.* non etiam in heredes, *l. ult. C. hoc tit.* quamvis indiſtinctè eos condictio furtiva inſequitur. *l.* 9. *ſup. De Cond. furt.* 5

Nec obſtat lex 6. §. 4 *h. t.* quæ dicit, heredem amoventis ex hac cauſa teneri, ſicut condictionis nomine ex cauſa furtiva. Tenetur enim quatenus ad ipſum pervênit ex rebus amotis: *l. un. C. Ex delict. defunc.* neque enim per omnia neceſſe eſt congruere comparationem condictionis furtivæ. 6

Ad L. Et ideo. 3. §. ult. l. 4. 5. 6. 7. & l. 15.

CAPUT V.

Inter quos hæc actio locum habeat?

1. *Datur hæc actio reciprocè inter uxorem & quondam maritum, generum, nurum, & ſocerum: quin & furti actio datur ſocero contra nurum emancipato filio nuptam.*
2. *At quid ſi ipſa filiaſ. amoverit, quæ in patrem dabitur actio?*
3. *Pater cum filia dotem repetens, ſi de rebus amotis reconveniatur, in ſolidum filiam defendere debet.*
4. *Quatenus ſcilicet ex rebus amotis ad ipſum pervenit, aut dolo ejus effectum ne perveniret: etiam ſuperſtite filiâ.*
5. *Utilis autem hæc in patrem actio eſt, non directa.*
6. *Quod de filiaſ. dictum eſt, idem obtinet in filiofam.*

ETiam uxori contra quondam maritum hæc actio datur. *l. 7. h.* Socero item contra nurum, quæ vel ex ipſius rebus, vel filiifam peculio aliquid divortii causâ amovit: nam furti actio ei non datur, *l 6 in pr.* & §. 1. niſi contra nuptam filio ſuo emancipato. *l. 15. h.* Idem juris erit ſocero contra generum: & viciſſim nurui aut genero contra ſocerum.

2 Sed ſi filiafam. ipſa amovit, an dabitur in patrem actio de peculio? Movet, quod ea tantùm ex contractu, non etiam ex delicto detur: *l. Ex pœnalibus 58. inf. De Reg. Jur.* Neque enim ex furto filiifam. pater de peculio tenetur. Sed quia diſplicuit, filiamfam. furti obligari, inquit lex 3. §. *ult. hic.* nempe quia nec pœnali, nec famosâ actione tenetur; ideo ſicut in ipſam eſt rerum amotarum, ita in patrem erit de peculio actio.

Planè ſi pater dotem profectitiam conſentiente (ut oportet) filiâ repetat, & maritus compenſationem, aut reconventionem rerum amotarum nomine opponat; pater non peculio tenus, ſed in ſolidum filiamfam. defendere, & de judicato ſolvendo cavere debet. *d. l. 3. §. ult.* Nam cujus rei nomine in ſolidum quis conveniri nequit, ejus ultro ipſe agens compenſationem in ſolidum patitur. *l. 9. ſup. De Compenſ.* 3

Verumtamen prior ſententia d. §. ult. temperanda eſt ex *l 5. hoc tit.* ut pater conveniatur ex hac cauſa de peculio non uſque ad ejus quantitatem, ſed tantùm quatenus ex rebus amotis ad ipſum pervenit, vel dolo ejus effectum, ne perveniret, *l. 4. hoc tit.* idque & ſuperſtite filiâ, *l. 3. §. pen. ſup. De Pecul.* non tantùm mortuâ; *d. l. 3. §. ult.* quo caſu actio de peculio terminatur anno. 4

Et proinde d. l. 5. hanc in patrem actionem non directam, ſed utilem appellat: quia eam æquitas quæ induxit, etiam temperavit. Nam directo extremoque jure non eſſet in patrem ex delicto actio: & ejuſdem juris rigore, data de peculio actio, ejus modò, non rerum quæ ad patrem pervenerint quantitate circumſcriberetur. 5

Quod de filiaf. diximus, id quoque ad filiumf. eſt referendum. *l. 6. §. 2. h. t.* 6

TITULUS III.

De Agnoſcendis & alendis liberis, vel parentibus, vel patronis, vel libertis.

Ad L. Senatuſconſultum. 1.

CAPUT I.

Summa hujus tituli.

SUMMARIA.

1. *Proponitur ex Julio Paulo intellectus prioris partis SC. Planciani: ad quid mulier gravida poſt divortium teneatur.*

2. *Addi-*

2. *Additur*, ſi ſe gravidam ſciat, *ad moderandum quod præſcribitur.*
3. *Dicitur*, ut cuſtodes mittant: *& quorſum.*
4. *Si verò mulier nec denuntiaverit, aut miſſos cuſtodes non admiſerit, prolem ipſa interim alere cogitur; ſine præjudicio tamen hereditatis paternæ aut alimentorum impetrandorum.*
5. *Secunda dicti SC parte agitur de partu ſuppoſito. Quâ pœnâ hoc crimen puniatur: & qui eam incurrant.*

1 Ex 1. proponit atque explicat SC. Plancianum, cujus ſummam, duobus articulis diſtinctam, proponit Julius Paulus 2. *Sentent.* 24. Priorem in hæc verba: *Si mulier, divortio facto, gravidam ſe ſciat; intra triceſimam diem viro denuntiare debet, vel patri ejus, ut ad ventrem inſpiciendum obſervandumque cuſtodes mittant: quibus miſſis partum mulieris omnimodo coguntur agnoſcere.* Ait, *divortio facto:* nam de agnoſcendis liberis conſtante matrimonio natis, ſi quem maritus ex ſe conceptum neget, factum eſt ſimile SC.tum ſub Imperatore Hadriano. *l.* 3. *§.* 1. *h.*

2 Ait, *ſi gravidam ſe ſciat l.* 1. *§.* 1. quâ moderatione diſſolvuntur contractiones in *l.* 1. *§.* 7. & 10. *hoc tit.* quæ ex cauſa admittunt denuntiationem mulieris poſt triceſimum diem: imò quandoque eam excuſant quæ omnino non denuntiavit, nempe ubi mulierem latuit conceptus.

3 Quod verò ait denuntiandum, *ut cuſtodes mittant*, id finem hujus denuntiationis exprimit; non formam: ſufficit enim mulieri, ſi vito teſtibus adhibitis ſignificet, ex ipſo ſe prægnantem eſſe. *l.* 1. *§.* 3. *h.* Poſt quod niſi vir cuſtodes mittat, negans ex ſe prægnantem, vel è contrario conteſtetur, partum omnino agnoſcere tenetur, hactenus nempe ut interim alere cogatur, *l.* 1. *§.* 4. *h.* non verò ut præjudicium fiat veritati, quin demonſtrare poſſit, ex ſe genitum non eſſe, v. g. quod longiore tempore ab uxore abfuerit, quàm ut conceptus ex ipſo eſſe poſſit. *l.* 1. *§.* 14 *h. l. Filium.* 6. *ſup. De his qui ſui.* Etenim clariſſima hujus rei probatio ipſi incumbet, uti onerato tacitæ confeſſionis præjudicio. *l.* 1. *§.* 12. *h.*

Sic enim ex adverſo ſubjungit Paulus, *Si prægnantem ſe eſſe mulier non denuntiaverit, vel cuſtodes ventris miſſos non admiſerit, liberum eſt patri vel avo natum non alere. Ceterùm negligentia matris, quo minus ſuus patri heres ſit, obeſſe non debet. l.* 1. *§.* 10. *hoc tit.* Imò ne quidem in jure alimentorum à patre impetrandorum partui præjudicatur: ſed tantùm ſibi præjudicat mulier, ut alere interim cogatur, donec ex marito conceptus eſſe convincatur. *l.* 1. *§.* 6. & 14 *h. t.* 4

Quod verò lex 1. *in prin. h.* alteram SC.ti partem eſſe dicit de ſuppoſito partu, de ea agitur in *l.* 2. *infra, De Carbon.* & in *l.* 1. *C. ad Leg. Corn. de Falſ.* quæ crimen hoc capitale conſtituunt non tantùm mulieri infantem alienum ex ſe genitum ementienti, ſed & obſtetrici in id adminiculanti atque obſecundanti allato infante qui ſubjiciatur. Paul. *ubi ſup §. ult.* 5

Ad L. Si quis. 5. §. 8. & 9.

CAPUT II.

An deciſum judicio ſummario reſuſcitari ordinario poſſit?

SUMMARIA.

1. *Cum quis tanquam filius alimenta à Patre poſcit, ſummariè hic procedendum erit, ſine præjudicio tamen veritatis, cum retractari id poſſit judicio ordinario.*
2. *Etiamſi plenæ probationes in judicio ſummario intervenisſent.*
3. *Cum accuratior probatio formam judicii non mutet.*
4. *His non obſtante lege* 8. §. 2. ff. de N g. geſt.

UBi alimenta quis tanquam filius petit, cognoſcere ſummario judicio Prætor debet, an filius ſit: idque ſi probetur utcunque, pronuntiat alendum

dum eſſe. *l. 5. §. 8. hîc* Sed ea ſententia non præjudicat, quin novo judicio pleniùs id ſceptare poſſit, qui ex ſe genitum eſſe negat. *d. l. 5. §. 9.* Unde vulgò notant; id quod cognitum pro nuntiatumque eſt judicio ſummario, poſſe retractari ordinario judicio *l pen. ſup. De his qui ſui vel alieni. l. 3. §. 4. inf. De Carbon. l. A Divo. 15. §. Rerum. inf. De Re jud. l. Si autem 8 § Si quorumque. 2. ſup. De Neg. geſt.*

2 Quid igitur, an idem erit, ſi plenæ probationes ſummario judicio intervenerint? Negat Alex. in *d. l. A divo. §. Si ſuper. num. 6.* quia jam ceſſet ratio, quæ aliàs permittit cauſam inſtaurari. Affirmat verò Baldus in *l. 2. in fin. C. De edendo.* quia etiamſi intervenerit accuratior probatio, attamen ſumma rium judicium caruerit reliquâ ordinis & partium ſolemnitate; ideoque non habeat vim rei judicatæ. *l. Prolatam. C. De Senten. & int.* Ita Fachinæus 10 *Cont. 86.*

3 Et hoc verius eſt, quamdiu judicium haberi poteſt pro ſummario: neque enim tale eſſe definit propter accurationem probationem. Nam quia non omnibus partibus ſuis, & dilationum ſolemni tractu extenſum judicium fuit, potuit aliquid defuiſſe litigatoribus ad diligentiam inquirendi & allegandi. Adeoque hæc ſententia videtur palam confirmari in *Cap. Veniens.* 38. *x De Teſtib.* ubi in principali judicio permittitur nova productio teſtium ſuper eodem articulo, ſuper quo ſummariâ cognitione producti teſtes fuerant, non obſtante publicatione eorum teſtimoniorum. Unde non obſtare videtur, quòd plena fuerit probatio, cùm poſſit ſæpe per contrariam infirmari.

Et ſanè vel hoc ipſum ordinario judicio inquirendum, an probationi nil deſit.

4 Non obſtat d. lex. 8. *De neg. geſ.* dicit enim, ſi judex rationem non habuerit objectæ compenſationis, ita demum poſſe Reum id quod compenſare fruſtra tentavit, petere alio judicio, ſi judex palam compenſationem non reprobaverat. *l. 7. §. ult. ſup. De Compenſ.* Sed nempe hæc limitatio pertinet ad judicium ordinarium, in quo de exceptione compenſationis cognitum pronuntiatumque fuit.

CAPUT III.

An in cauſa alimentorum ſit locus appellationi?

SUMMARIA.

1. *Negant aliqui.*
2. *At rectiùs conceditur jus appellationi, modò prioris ſententia executioni non officiat.*

QUia verò ſummariâ cognitione expeditur cauſa alimentorum *d. l. 5. §. 8. hoc tit.* quidam à decreto alendi appellari poſſe negant: niſi æſtimatio alimentorum præteritorum, vel futura quidem, ſed jure actionis, veluti ex legato fuerint adjudicata *l. fin. & ibi* Bart *inf. De Appel. recip.* 1

Sed rectiùs alii appellationem concedunt, cum hac moderatione, ut recognitio quidem cauſæ devolvatur ad judicem appellatum, (quia d. l. ul. ſingulari jure appellari prohibet in cauſa annonæ militaris,) ceterùm executio ſententiæ prioris non ſuſpendatur; quia res non patitur dilationem. *l. 2. in fin. inf. De Re jud. l. 2. ſup. De Fer.* Baldus *Novel. De Dote par. 8. privil. 7.* Fach. 1. *Cont. 77.* 2

CAPUT IV.

An eo ipſo quo quis educatus ab aliquo eſt ut filius, in ejus ſucceſſione habeat intentionem fundatam?

SUMMARIA.

1. *Affirmatur, quia præſumptio juris vim habet probationis.*
2. *Refellitur Alciatus & Fachinæus.*
3. *Argumento deducto à minori ad majus.*
4. *Maximè enim hoc caſu probat præſumptio.*
5. *Quibus non obſtat* l. 83. ff. De Cond. & demonſt.
6. *Nec lex* 5. C. De teſtam.
7. *Refellitur argumentum Fachinæi.*
8. *Ob difficultatem directæ hoc caſu probationis:*

QUoniam autem decretum alendi tanquam filiium non præjudicat 1

veri-

veritati ſtatus : *d l.* 5. §. 8. & 9. hine quæſitum eſt, an ex eo ſolo, quòd quis educatus tractatusque tanquam filius fuerit, is obtineat in petitione hereditatis paternæ, niſi adverſarii probent non eſſe filium. Atque eò inclinat communis ſententia. Menochius *De Arbitar. lib.* 2. *caſu* 89. *num.* 77. *& ſeqq.* Quia præſumptio Juris vim probationis habet, niſi contrariâ probatione elidatur. *l. Licet.* 74. *inf. De Leg.* 1. Atqui ex ſpontanea educatione & opinione, quâ quis aliquem ut filium ſuum tractat, oritur preſumptio Juris illum eſſe filium. *l.* 1. *§. Ad quæſtionem. inf. De Quæſtion.*

2 Proinde ab hac ſententia non rectè receſſit Aleiat. *Reg.* 3. *Præſumpt.* 38. & Fachin. 1. *contr.* 73. motus *l.* 6. *ſup. De his qui ſui.* definiente filium, qui ex marito & uxore ejus naſcitur. Sed eadem lex in *fin.* ipſis refragatur, dum illum quoque pro filio habet, qui in domo mariti; ex uxore ejus palam, id eſt vicinis; vel aliis ſcientibus naſcitur, quamvis eum maritus ex ſe genitum non eſſe adfirmet : niſi id probet per diuturnam abſentiam valetudinemve, aut nativam impotentiam. Ex quo appâret, præſumptionem hâc in parte vim probationis habere : *l.* 9. *C. De nupt.*

3 Nec ſanè minor præſumptio eſt, ſi uterque conjux in exiſtimationem, affectionem educationemque tanquam filii conſenſerunt, quàm ſi conſtet palam ex uxore natum eſſe, marito non agnoſcente. Si igitur hoc caſu præſumptio onus probationis transfert in maritum; *d. l.* 6. multo magis & in caſu priore.

4 Etenim nimis temerè negant, præſumptionem in petitoriis judiciis vim probationis obtinere : Nam cùm aliàs probationem impleant; *l. Judicia. C. de R.V.* tum maximè in propoſito, ubi res vix cadit ſub directam probationem, *l.* 5. *ſup. De in jus vocand.* Adeò ut eum teſtator uxoris ſuæ filium inſtituiſſet ſub ea conditione, ſi probaſſet ſe ex teſtatore genitum eſſe : reſponſum ſit, non valere inſtitutionem factam ſub conditione, quæ non eſſet in poteſtate filii, *l Lucius.* 83. *infra, De cond. & demonſt.*

5 Neque verò diſſentientes retorquere eam legem poſſunt, tanquam oſtendat præſumptione non impleri probationem filii ab obtinendam hereditatem. Id enim ideo contingit, quod teſtator idemque opinatus pater exigendo probationem ſatis demonſtravit, ſe præſumptione contentum non eſſe. Interim lex in eo nobis ſuffragatur, quod inſuper habitâ incredulitate teſtatoris, Inſtitutum jure filii cenſeat, *Arg. l.* 4. *infra, De hered inſt. l.* 4. *C. de Inſtitut.*

6 Nihil movet lex 5. *C. de Teſtam.* neque profeſſio, inquiens, neque adſeveratio nuncupantium filios, qui non ſunt; veritati præjudicat. Oſtendit enim inprimis, contrarium patere, vel à contradicentibus probandum eſſe. Idque clariùs etiam demonſtrat lex *Non epiſtolis.* 13 & *ibi* Gothofred. & *l. Non nudis adſeverationibus.* 14. *C. de Probat.* Deinde *d. l* 5 de ſola nominatione loquitur : & hanc non ſufficere probationi, plerique putant; Covarruvias de *Sponſal.* 2. *part. cap.* 8. § 3. *num.* 7. niſi alia adminicula concurrant, ut publica fama, Vivius *deciſ.* 212. *num* 8.

7 Nec movet argumentum Fachinæi, per educationem tanquam filii, filium tantùm conſtitui in quaſi poſſeſſione ejus ſtatus : præſumptionem autem dominii quæ ex poſſeſſione naſcitur, non ſufficere ad victoriam vindicanti rem. Inprimis enim ſola poſſeſſio non vitioſa rejicit onus probandi in adverſarium, *l. Vis.* 15. *C. de Probat.* Quod ſi volunt; in quaſi poſſeſſione incorporalium id non obtinere, nempe quod non obtineat quis in confeſſoria ob quaſi poſſeſſionem ſervitutis : dicam id contingere idcirco, quod hic nec præſumptione tenus habeat titulum : non enim is præſumitur ex quaſi poſſeſſione : maximè cum præſumptio juris ſtet pro libertate. At in propoſito

filius

Digitized by Google

filius eſt in quaſi poſſeſſione tituli heredis, præſumptionemque juris pro ſe, non contra ſe habet.

8 Deinde hujus quaſi poſſeſſionis major eſt vis, ob difficultatem directæ probationis: adeò ut ex uxore natus non ex eo ſpurius convincatur, quod illa adulterii ſit convicta: *l.* 11. *§. Defuncto. infra, ad Leg. Jul. de adult.* Imò nec ex eo, quod mater in mortis articulo profeſſa fuerit illum ex alio quàm marito ſuo conceptum fuiſſe, *Arg. l.* 29. *§ ult. ſup. de Probat.* Boërius *quæſt.* 299. Turſan. *op.* 120. Plura in hanc rem dixi *C. hoc tit. num.* 9.

TITULUS IV.

De inſpiciendo ventre, cuſtodiendoque partu.

Ad L. Temporibus. 1.

CAPUT I.

Prior tituli pars de viro affirmante uxorem quæ divertit, prægnantem eſſe, cum ipſa id neget.

SUMMARIA.

1. *Proponitur ex Reſcripto Impp.* Antonini *&* Veri, *quid agendum, cum mulier poſt divortium prægnantem ſe negat, affirmante id marito.*
2. *Quo caſu, ſi verum dixit mulier, redundabit ad viri invidiam, ſi calumniandi animo id egerit.*
3. *Secùs, ſi id ſine dolo factum ſit.*

1 DUæ ſunt Tituli hujus partes. Prior reſcripto Imperatorum Antonini & Veri continetur, ex nova facti ſpecie ſupplentium SC.tum Plancianum. Nam cùm divertiſſet uxor, quam ultro maritus affirmabat prægnantem eſſe, cùm ipſa id diſſimularet vel negaret, permiſerunt Imperatores quondam marito, ut curaret mulierem, ſi coram Prætore interrogata perſeveraret in inficiatione, per tres obſtetrices, auctoritate Prætoris eligendas & adhibendas inſpici & examinari, ut ſi earum major pars judicaſſet prægnantem eſſe, cuſtodes à marito, contra periculum ſupponendi partus, accipiat ſecundum SC. Plancianum. *l.* 1. *in prin.* & *§.* 2. *hoc tit.*

Quod verò Imperatores huic marito interminantur, ſi non prægnantem temerè inquietaverit, id ad ejus invidiam exiſtimationemque redundaturum eſſe, tanquam hanc occaſionem adverſus eam captaverit injuriæ: *d. l.* 1. *in princ.* id Ulp. in *d. l.* 1. *§.* 8. *hic.* ſic moderatur, ut injuriarum actione quondam maritus teneatur, ſi animum infamandi uxorem habuit; tanquam quæ vel adulterinum conceptum celet, vel etiam verum ſupprimere in animo habeat: 2

At verò, ut à ſuſpicione propriæ calumniæ immunis vir ſit, & ab actione calumnioſa mulieris liberetur, ſi vel ex ejus, dum concordes eſſent, affirmatione, vel aliis conjecturis juſtè credidit prægnantem eſſe, vel etiam nimià cupiditate ſobolis, temerè in eam ſpem opinionemque impulſus fuit. Quæ enim honeſto, ſed æquo propenſiore affectu delinquuntur, dolo carent: *l. pen. §. pen. inf. Quod falſ. tut.* ſine quo injuria non conſiſtit. *l.* 3. *inf. De Injur.* 3

Ad §. De inſpiciendo. 10. d. l. 1.

CAPUT II.

Si mulier poſt mortem mariti prægnantem ſe dicat; quæ ſolennitas contra periculum ſubjiciendi partus adhibeatur?

SUM-

SUMMARIA.

1. *Exponitur ſummariè* § 10 *hujus legis quoad ſolemnitates adhibendas circa nativitatem poſthumorum ad arcendum partus ſuppoſitos.*
2. *Quæ tamen hodie exoleverunt, niſi ob conjecturas fraudis neceſſaria forent, ut recentioribus exemplis illuſtratur.*

1 ALtera tituli pars eſt Edictum Prætoris, ut mulier quæ poſt mortem mariti, ex eo ſe prægnantem adſeverat, denuntiet iis ad quos non nato poſthumo pertineret viri ſucceſſio, ſive ab inteſtato, ſive ex inſtitutione, vel ſubſtitutione directâ, *l.* 3. *h.* vel fideicommiſſariâ: *l. ult. hoc tit.* quò poſſint contra fraudem ementiti vel ſuppoſiti partus eſſe ſecuri miſſis obſtetricibus 5 quæ uterum explorent; cuſtodibuſque quæ mulierem comitentur, & parientem obſervent, ſcrutenturque intrantes, ne forte fœtum ſupponendum inferant. Quâ in parte tam ſcrupuloſum Prætor ordinem conſtituit, ut primò mulier bis in menſe denuntiet iis ad quos pertinet, ut inſpectu ras mittant: deinde trigeſimo ante partum die denuntiet, ut cuſtodes illos mittant: denique ſub ipſum partum denuntiet, ut arbitras partus mittant: tam ſollicitè quoque cavit de obſtruendis reliquis præter unum oſtium conclavis puerperii, & de tribus in eo luminibus & de oſtendendo per certa intervalla infante: *d. l.* 1. §. 10. & *ſeqq.* ut ultro indicarit, non obſtiturum, ſi quid bonâ fide fuerit omiſſum: addiditque Ulp. *d. l.* 1. §. *ult.* morem regionis obſervandum eſſe.

2 Hodiè certè hæc ſcrupuloſa diligentia ab uſu receſſit; nec admittetur in ulla parte, niſi ob conjecturas fraudis. Sic circa annum 1014. cùm Balduini Pulchro Barbi Comitis Flandriæ uxor jam pœnè quinquagenaria, atque ita contra opinionem omnium, cum ſuſpicione verò eorum quos ſpes ſucceſſionis contingebat, gravida appareret, ſtructo in medio Atrebatium foro tabernaculo, ſub tempus partus in id inducta eſt, admonitis quibuſcunque eminentioribus matronis ut arbitræ adeſſent. Idemque factum anno 1194. circa Conſtantiam Reginam Neapolitanam uxorem Imperatoris Henrici: Lipſ. in *Monit. & Exem. Polit. cap.* 4. *lib.* 2.

Ad L. 1. §. 1.

CAPUT III.

De Judicio Peritorum artis alicujus.

SUMMARIA.

1. *Cùm in cauſis diſcutiendis Periti artis adhibendi ſunt*, lex 1. hoc tit. *Judici dat electionem.*
2. *Sed æquius hoc partibus conceditur; niſi tamen ob earum diſſenſiones interponere ſe Judex cogeretur.*
3. *Circa numerum adhibendum leges variant: pauciores interim adhibentur, cùm liquidis demonſtrationibus locus eſt.*
4. *Plures ſi res conjecturis duntaxat nititur.*
5. *At ſufficit unus ſi partes ita convenerint.*
6. *Item, ſi ob ſingularem peritiam conſtitutus ſit à Rep. ſalvâ tamen quâdam limitatione.*
7. *Juramentum præſtare hi Periti debent; quod tamen quibuſdam caſibus remittitur.*
8. *Cauſam à Peritis judicatam juxta peritiorem poſſe retractari, paſſim affirmant Interpretes.*
9. *Sed Rectius negatur.*
10. *Enervatur argumentum contrariæ ſententiæ.*

SÆpe in cauſis diſcutiendis, ſicuti in hoc titulo, indiget Judex inſtructione peritorum alicujus artis: veluti in ratiociniis intricatis Arithmetico, in finibus regundis Geometrâ, in vulneribus dijudicandis Medico. Circa quos de quatuor in ſumma ambigi ſolet, ordine explicandis. Primum eſt, Judexne, an partes hos peritos eligere debeant? Judici ſanè diſertè id mandat lex 1. *in princ. h. t.* & *cap. Cauſam pen.* ✠ *De Probat.* 1

Receptior tamen ſententia electionem partibus permittit, ita ut tantùm illis diſſentientibus ſeſe interponat Ju- 2

dex *l. 6 § His illud. C. De ſecun. nup.* Bart. in *l. 1 §. 1. hoc tit.* Idque ſanè æquius eſt: cùm ad minuendas lites ſpectet, Judicem conventionibus partium obſequi: *l. Si convenerit. infra, de Re Jud.* adeò ut olim Prætor ipſum Judicem adſignare plerumque ſoleret, in quem pars utraque conſenſiſſet. *l. Obſervandum* 47 *ſup. De Judic.* Igitur objectæ leges Judici id mandant, proviſo diſſenſu infeſtioribus animis litigantium.

3 Secundò controvertitur de numero adhibendorum. Nam leges variè loquuntur. Nam lex 1. *hoc tit.* in priore parte tres, in altera 5. obſtetrices requirit: nempe quia cautiùs conſulunt contra majus periculum fraudis, ubi poſt mortem viri uxor prægnantem ſe adſeverat; quo caſu falſi præmium foret hereditas viri. At in priore caſu non apparet tantum doli incitamentum. Interim & lex 8. *ſup. Fin. reg.* uno agrimenſore contenta eſt ad declarandos fines, quos inundatio confudit: ſed eadem lex *in fin.* iterum plures menſores adhibet. Quidam hæc ſic conciliant, ut in iis artibus quæ conſtant liquidis demonſtrationibus, ut ſunt Mathematicæ, in arbitrio Judicis ſit, vel unum, vel plures pro magnitudine, aut exiguitate rei adhibere: quomodo unus tantum agrimenſor interponitur in *l. 3. C. Fin. reg. cap. 9. ẍ De præſcript.*

4 At plures, nempe duo, vel ſi haberi poſſunt, tres neceſſarii ſunt, ubi quæſtio pendet ex ea diſciplina, quæ conjecturis nititur: quomodo *l. 1. hoc tit. & cap. pen. ẍ De probat.* agens de exploratione virginitatis plures requirunt obſtetrices: quia earum manus & oculi ſæpe fallantur. *can. Nec aliqua. 27. quæſt* 1. Idemque dicendum de Medicis. *cap. Significante. ẍ De homicid.* Mynſing. *cent. 6. obſerv.* 34.

5 Planè quin ex conventione partium ſtetur arbitratu unius, nihil impedit. *Arg. l. Theopompus. inf. De dot. præleg.*

6 Quod verò idem dicunt, de eo Perito, quem Reſpub. hujuſmodi officio arbitrandi inſtruxit, ob perſpectam fidem & artem, per *l. 2. ubi* Bart. *C. De ponder.* id hactenus verum eſt, ut tamen audiendus ſit litigator, ubi incertitudo & magnitudo rei exigit, deſiderans ſuis ſumptibus adhiberi alios. *Arg. d. cap. pen.* Sic enim quod dicitur, unum ſufficere, ubi in loco Judicii plures non ſuppetunt, per *§ Quod autem. verſ. Ut neque,* in *Nov. De non alien.* rectè limitat Panorm. in *cap. 4. ẍ De prob.* ut in re perplexa & ardua, alii ex vicinis locis advocentur, per *can. Suggero. 3. quæſt. 9.*

Tertium eſt de Jurejurando: id præ- 7
ſtare hi Periti debent, quia vel pro teſtibus, vel pro Judicibus habentur, quibus utriſque jurandi neceſſitas incumbit. Et quidem jurant illi tantùm de exiſtimatione ſua in conjecturalibus; de veritate verò in demonſtrativis artibus. Fulvius Pacian. 1. *De probat. cap. 47. n.* 17. Remittunt tamen jusjurandum illi Perito, quem Reſp. cum jurisjurandi religione in univerſum huic Arbitratui præfecit, vel quem partes elegerunt, Cæſ. Barzias *Deciſ.* 22. *num.* 52. vel cui declaratio facti alicujus, non multum artis requirens, committitur; vel quem Judex proprio motu ſibi inſtruendo adſumpſit. Mynſing *ubi ſup.* Sed ex his limitationibus tantum prima ratione nititur, exemplo Judicum quibus hodiè ſemel juratis in ſingulas cauſas Jusjurandum conſuetudo remiſit. Ultimam ita demum probo, ſi Judex ex abundanti Peritum illum adhibuit.

Quartò quæritur, An res judicata ex 8
Peritorum conſilio, ſi id non fuiſſe conſentaneum arti, peritiores reſpondeant, poſſit retractari? Idque mirifico conſenſu affirmant Interpretes: tum quod ſententia ex privilegiariis probationibus non tranſeat in rem judicatam; quemadmodum nec prolata ex conſilio Doctoris: tum quod falſis inſtrumentis expreſſum judicatum reſcinditur. *l. ult. C. Si ex falſ. inſtrum.* Mynſing. *cent. 6 Obſer.* 35.

Sed rectiſſimè hoc Panorm. in *cap.* 9

4.

4. ※ *De probat.* reprehendit: partim ob periculum ſubornationis, propter quod poſt publicata teſtimonia, non licet ſuper eodem articulo alios teſtes producere: *Auth. At qui ſemel, C. De prob. Clem.* 2. *De teſtib.* partim ne ſententia ſemper ſit in ſuſpenſo; oriaturque infinita variatio, ſemper ſucceſſuris, qui naturali Peritorum æmulatione, priorum placita redarguant. Denique Judex non poteſt ſententiam corrigere deprehenſo errore ſuo: *l.* 27. *infra, De pœn. l.* 1 *C. Sent. reſcindi. l.* 55. *infra, De R. Jud.* ergo nec ob errorem conſulentis.

10 Et falſum eſt contrariæ ſententiæ primum argumentum. Tantum enim cauſa jurejurando per Judicem deciſa poteſt retractari inventis novis inſtrumentis, ob odium perjurii; non verò quod privilegiaria probatio interceſſerit: *l. Admonendi.* 31. *ſupra, De Jurejur.* perinde ut retractarur res judicara, quam machinario falſorum inſtrumentorum aut teſtimoniorum eliciuiſſe convincitur. Cujac. 18. *Obſer.* 35. Atque ex hujus Juris analogia rantùm probari communis ſententia poreſt, ubi Periti illi probabunrur ſubornari arque corrupti fuiſſe. Quod verò è contrario tradirum eſt, nec appellari poſſe à ſententia ſecundum opinionem Peritorum lara, ubi à partibus electi fuerunt, Barzias *Deciſ.* 22. *num.* 19. & 20. id ceſſante compromiſſo falſum eſt. *l. Ex conſenſu.* 23. *infra, De appell.*

TITULUS V.

Si ventris nomine muliere in poſſeſſionem miſſa, eadem poſſeſſio dolo malo ad alium tranſlata eſſe dicatur.

Ad L. Hoc Edicto. 1. & l. 2.

Summa Tituli.

SUMMARIA.

1. *Cavetur, ne mulier ventris nomine in poſſeſſionem bonorum mariti doloſè alium inducat in fraudem alioquin heredum.*
2. *Quo caſu contra eam & patrem ejus datur actio in id quod intereſt, & in factum; & Judex committitur.*
3. *Quia nec petitione hereditatis nec vindicatione proſpici poteſt ei cujus intereſt.*

MUlier prægnans, nomine ejus quem in utero gerit, mittitur in poſſeſſionem bonorum mariti, vice contra tabulas bonorum poſſeſſionis. *l.* 1. *infra, De vent in poſſeſ. mitt.* Proſpicit autem edicto hujus Tituli Prætor, ne hâc occaſione fraudulenter mulier abutatur, *l.* 1. *in prin. hic.* in damnum ejus, ad quem hereditas non natâ ſobole pertineret, inducendo clam in poſſeſſionem alium: nam ultro ingredienti non reſiſtens non convinceretur doli. *l.* 2. *hic.*

In hunc igitur caſum contra mulierem, ejuſve patremfam. doli hujus machinatorem, proponitur actio in id quod intereſt: *d. l.* 1. §. 1. quia v. g. poſſeſſor ille novus vel bonâ fide fructus percepit, vel alioqui reſtituendo eos non eſt. *d. l.* 1. §. 3. Datque Prætor ſimul actionem in factum, & Judicem qui causâ cognitâ poſſeſſorem abire cogat: neque enim ipſe id extra ordinem (ipſe de facto cognoſcens *tot. tit. infra, De var. extraordin. cognit.*) ſuo imperio facit. *d. l* 1 § 2. 2

Sed nunquid ſufficiebat peritio hereditaris, vel rei vindicatio? Minimè: quia hæc non niſi domino datur, illa non datur contra poſſidentem eum titulo. 3

TITULUS VI.

Si mulier ventris nomine in poſſeſſione calumniæ causâ eſſe dicetur.

Summa Tituli.

SUMMARIA.

1. *Si mulier bonâ fide pregnantem ſe credens poſſeſſionem bonorum mariti adierit, ex perceptis alimentis nihil reſtituet.*
2. *Qua ſi mendaciter id finxerit, tenebitur Actione Prætoriâ, modò intra annum inſtituatur, in id quod intereſt.*
3. *Quo aliquando tota hereditas intelligitur: ſi deceſſerit interim is ad quem proximè pertinebat.*
4. *Detrahet tamen mulier legata, non verò libertates ſervorum.*

1 SI mulier bonâ fide prægnantem credens, in poſſeſſione fuerit miſſa: nomine alimentorum ex bonis perceptorum, nihil reſtituet, quamvis abortiverit, vel etiam poſteà deprehendatur prægnans non fuiſſe, *l.* 1. §. 7. *hoc tit. l.* 1. § 3. & *l.* 3. *inf. De Vent. in poſſ.*

Idem igitur erit, ſi deferente herede juraverit ſe ex defunctó marito prægnantem eſſe: quia calumniæ ſuſpicionem purgat jusjurandum: cæterùm non eò minùs editæ ſoboli moveri controverſia de patre poterit. *l.* 1. *in pr. hic.* Quia jusjurandum inter alios præſtitum, alteri neque prodeſt, neque nocet. *l.* 3. §. *Unde Marcellus*, 3. *ſup. De Jurejurando.*

At ſi ſciens mulier ſe prægnantem non eſſe, prætextu ejus quem in utero ſe habere fingebat (id enim eſt per calumniam, *l.* 1. §. 2. *hoc tit.*) venerit in poſſeſſionem: tenetur iis ad quos ſucceſſio in bona mariti pertinet, actione Prætoriâ in id quod intereſt; inſtituendâ tamen intra annum, tanquam pœnali, *l.* 1. §. 3. & 4. *hic.* propter infamiam imminentem mulieri ex hac actione. *l. Notatur.* 15. & *ſeqq. ſup. De his qui notan.* 2

Id autem quod intereſt aliquando æſtimationem complectitur totius hereditatis: veluti ſi dum eam inſtitutus vel ſubſtitutus non adit reſpectu exſpectati poſthumi, medio tempore antequam calumnia detegitur, deceſſerit: ejus ſucceſſor hac actione petet æſtimationem amiſſæ hereditatis: *l.* 1. §. 8. nempe quam auctor ejus à ſe non aditam tranſmittere in ipſum non potuit, *l.* 7. *C. De Jur. delib.* 3

Planè mulier de hac æſtimatione detrahet legata: quia eorum nomine ipſa ſimiliter ex hoc Edicto legatariis tenetur; non verò ſucceſſor inſtituti. Is enim ceſſante aditione, non obligatur legatariis ex quaſi contractu. *d. l.* 1. §. 10. Sanè favore præcipuo huic incumbet præſtatio libertatum teſtamento relictarum ſervis: ideoque eorum æſtimatio à muliere non retinebitur. *d. l.* 1. §. 11. 4

TITULUS VII.

De Concubinis.

Ad L. In concubinatu. 3.

An hodie aliquid Juris ſuperſit Concubinatui?

SUMMARIA.

1. *Concubinatus olim matrimonium imperfectum cenſebatur, ſed per Canones damnatus.*

2. *Hinc*

2. *Quo ſenſu Canones permittant cœlibi unam habere concubinam.*

3. *Hinc* Cujacius *cenſet liberis ſic procreatis nullum jus ſucceſſionis ſupereſſe, quamvis ex communi Juris intellectu id non ſequatur.*

1 COncubinatus olim velut imperfectum quoddam matrimonium erat: *Nov.* 18. *cap.* 5. *d. l.* 3. per canones autem omni imagine juris exutus, juxta ſcortationem damnatur, 32 *quæſt.* 4. *can.* 4 & *can.* 9.

2 Nec falli aliquis debet per *can.* 4. & 5. *diſt.* 34. qui permittit cœlibi unam concubinam: eam quippe intelligit uxorem ſine ſolennitatibus juris ductam, *d. diſt.* 34. *can.* 3. §. *Concubina.* Supponit enim propoſitum conſenſumque perpetui convictus, cum voto procreandæ ſobolis, & deteſtatione alieni concubitus, *can. Solet. cauſ.* 2. *q.* 2.

Ex his Cujac. exiſtimat 5. *obſ.* 6. hodie ceſſare omnem in ſucceſſione indulgentiam, quæ naturalibus non ſpuriis aut ex adulterio inceſtove natis competebat. Et hoc quidem in hac provincia obtinet, ut dixi ad *tit. Inſt. de Hered. quæ ab inteſt. cap.* 11. Alioqui ex juris com. intellectu damnatio concubinatus non efficit, quin ex eo nati melioris ſint conditionis, quàm ex adulterio inceſtove ſuſcepti. Adeoque ſicut olim legari validè concubinæ potuit, aliter atque ſtupro cognitæ, *l.* 16. §. 1. *infra, De his quibus ut indign.* ita hodieque poterit. Vide Kinſchotium *conſ.* 12. 3

FINIS LIBRI XXV.

LIBER XXVI.

TITULUS I.

De Tutelis.

Ad L. Muto. 6. §. 2.

CAPUT I.

Quibus competat Tutoris datio?

SUMMARIA.

1. *Ei ſoli competit dare Tutorem, cui nominatim id Lex conceſſit.*
2. *Unde beneficio Legis competit Tutoris datio etiam iis, quibus nulla prorſus eſt juriſdictio.*
3. *Proinde Tutoris datio delegari alteri non poteſt.*
4. *Nec legatus Proconſulis dat Tutores, niſi ſolo Legis beneficio.*
5. *Dumque Magiſtratus Municipales jubentur à Præſide dare Tutores, non delegantur; ſed jubentur exercere poteſtatem quam Lex conceſſit.*
6. *Quo ſenſu* §. Sed hoc. Inſt. de Attil. *dicat, Magiſtratus ſecundùm ſuam juriſdictionem dare Tutores.*
7. *Quo item ſenſu* lex 1. ſupra, De Juriſdictione *dicat, pertinere ad officium jus dicentis, dare Tutores.*
8. *Ex hoc ſtatu Juris Romani manarunt Collegia, quæ pupillis & minoribus de Tutore vel Curatore proſpiciunt.*

1 NUlli quantumvis alto Magiſtratui ſuo id jure competit, ſed ei ſoli, cui nominatim hanc poteſtatem dedit lex: ideoque neque juriſdictionis, neque Imperii eſſe dicitur. *d. l. 6. §. 2. h. §. 1. Inſt. de Attil.* ubi dixi.

2 Etenim & illis qui nullam prorſus juriſdictionem habent, ex beneficio legis competit; quippe non modò Magiſtratibus Municipalibus, ſed & decurionibus, qui conſilii publici, non juris dicendi cauſâ adſcribuntur. *l. 3. infra, Qui pet. tut. l. 19. infra, De tut. & cur. dat. l. Pupillus. 239. §. 5. infra, de V. S.* Imò & privatus paterfam. tutores liberis ſuis dat, *l. 1. infra, de Teſt. tut.*

Hinc igitur datio tutoris delegari 3
alteri à Magiſtratu non poteſt. *l. 8. inf. de Tut. & cur. dat.* Villalob. in *Comm. Opin. lit. T. num.* 127. diſſentit Gui. Pap. *dec.* 631.

Neque enim legatus Proconſulis vi 4
mandatæ juriſdictionis tutorem dat; ſed quia ſpecialiter ei lex id conceſſit. *l. 1. §. 1. de Tut. & cur.*

Nam quod ponit lex 1. §. 6. *infra,* 5
de Mag. conven. lex 2. *infra, De cur. fur.* lex 5. *infra, De Tut. confir. & §. Sed hoc, Inſt. de Attill.* Magiſtratus municipales juberi à Præſide, ut Tutores dent: is juſſus non refertur ad delegationem: neque enim dat iis poteſtatem, quam ex lege habent; *d. l. 3. De Tut. & Cur.* ſed pertinet ad monitionem coactionemque exercendi poteſtatem, & faciendi officium. Cujac. 15. *obſerv.* 19.

Nec movet quod *§. Sed hoc. Inſt.* 6
de Attil. dicit, Magiſtratus ſecundum ſuam juriſdictionem tutores dare: id enim valet, intra fines ſui territorii, non ultrà. Non cauſa dandi ibi ſignificatur, ſed modus.

Non movet etiam lex 1. *ſup. de Ju-* 7
riſd. nam cùm dicit tutoris dationem pertinere ad officium jus dicentis: eadem lex ſignificat latiùs patêre officium, quàm juriſdictionem. Coraſ. 5. *Miſcel. cap.* 24.

Ex hoc ſtatu Juris Rom. manaſſe vi- 8
detur, quod paſſim videmus in Civitatibus majoribus ſeparatum ab iis qui juriſdictionem ordinariam ſuſtinent,

eſſe

eſſe Collegium, quod pupillis & minoribus proſpiciat de tutoribus curatoribuſque, iiſque intendat.

Ad L. Qui habet tutorem. 3.

CAPUT II.

Pupillo furenti Curator, an Tutor ſit dandus?

SUMMARIA.

1. *Pupillo furenti Tutor dandus eſt, quia in concurſu cauſæ naturalis & adventitiæ prævalet naturalis.*
2. *Conſequenter puberi, ſed minori 25. annis, furenti Curator dandus ut minori, non autem ut furioſo.*
3. *Idem obtinet in minore prodigo.*
4. *Sed hic Curator furentis vel prodigentis poſt impletum 25. ætatis annum non perſeverat.*
5. *Reprehenditur* Faber, *qui cavillatur, minori furenti malè proſpectum, ſi non ei ut furioſo Curator detur.*

1 ÆTas quidem Tutelæ, ſed Furor Curationi locum facere videtur. Sed in concurſu cauſæ naturalis & adventitiæ, ratio exigit, ut naturalis cauſa prævaleat fortuitæ; tanquam prior & potentior. *l. Filio. infra, De Lib. & poſt. l. 6. infra, De Acq. poſſ. l. Hæc actio. ſup. Si menſor.* Igitur pupillus adeò non redigetur ad Agnatorum curationem, ob ſupervenientem furorem, ſi quem fortè acceperat teſtamento tutorem; ut etiam ab initio furens tutorem accipiat.

2 Huic conſequens eſt, ut ſi pubes quidem, ſed minor 25. annis furore laboret; ei Curator detur ut minori; non verò ut furioſo. *d. l. 3. h.*

3 Eadem hæc obtinebunt in minore prodigo. Nam ut honori ejus conſulatur, ætati providebitur, non vitio, cujus emendatio per maturitatem ætatis ſperatur. Graſſ. *lib. 1. cap. 9. q. 28.*

4 Sed an idem hic Curator perſeverabit furentis vel prodigentis adhuc poſt impletum vigeſimum quintum ætatis annum? Poſſit id videri ex eo, quod tutores dati in locum abſentis Reip. cauſâ, perſeverent etiam mortuo abſente. *l. 12. h.* Sed magis eſt ut contrarium dicamus ex eodem exemplo: cùm hi ſaltem per pubertatem liberentur, quamvis titulo Curatorum fuerint dati, petantque alios adulti ſibi Curatores. *l. 11. l. 15. l. 25. infra, de Tut. & cur. dat.* Et hoc oſtendit d. lex 3. cum dicit tantiſper ætati conſulendum.

Sed dictam l. 3. tanquam Triboniani reprehendit Faber *de Juriſpr. Papin. tit. 13. princ. 1. illat.* 6. quia malè proſpiciatur minori furenti, ſi non ut furioſo Curator detur. Huic enim incumbit quoque cuſtodia perſonæ: *l. 7. infra, De cur. furioſ.* & per ſe bona & negotia furentis, ſine ullo ejus interventu, adminiſtrat: *l. Nunquam. 31. §. Si Servus. ff. de Uſucap.* aliter atque Curator minoris. *l. Puberes* 101. *infra, de V. O. l. 5. infra, de Reg.* Malè hæc Faber cavillatur: cùm ipſa minoris conditio efficiat in propoſito, ut eadem incumbant huic Curatori, quæ Curatori furioſi: nec ideo tamen deſinit Curator minoris eſſe: ſicuti idem eſt tutor proximi pubertati, qui erat tutor anniculi: cum tamen tunc omnia ſine interventu anniculi ageret, qui modò ipſi gerenti accommodat auctoritatem, *l. 18. C. de Ju. delib. l. 65. §. Si pupillo. infra, ad SC. Trebell.* Quid igitur lex 3. hæc diſcernit, cùm vi ipſa congruant? nempe lex 12. tab. non cogitavit de Curatore ejus furioſi, cui aliunde erat proſpectum. Franciſ. de Amaya. 1. *obſerv.* 8. deinde lex 3. proſpexit adoleſcentis honori, regimen furoris prætextu ætatis obumbrans. Id quod in prodigo liquet. 5

Ad L. Si filiusfamilias. 7.

CAPUT III.

An & quatenus ex adminiſtrata per filiumfamilias Tutela obligetur pater ejus.

SUMMARIA:

1. *Pater rectè convenitur de peculio, vel de in rem verſo.*

2. *Etiam*

2. *Etiam convenietur in ſolidum, ſi tutelam agnovit: ex* lege 7. hoc tit.
3. *Palam videtur contradicere* l. 21. infra, de Adminiſtr. *cujus ſpecies exhibetur.*
4. Cujacii *conciliatio evertitur.*
5. *Rectiùs utramque legem* Pacius *conciliat.*

1 DE peculio, vel de in rem verſo conveniri poſſe, non dubitatur, *l. Lucius 21. infra, de Adminiſt.*

2 Sed lex 7. etiam in ſolidum obligat patrem, ſi tutelam agnovit, vel adminiſtrando per ſe, vel gerendo aliquid, atque ita in ſocietatem adminiſtrationis filii veniendo, vel gerenti filiofam. conſentiendo.

3 Qua in parte videtur palam contradicere d. lex 21. ponens, filiumf. ſciente & conſentiente patre adminiſtraſſe: & decidens patris ſcientiam & conſenſum non ſufficere ad obligandum patrem in ſolidum: niſi periculum in ſe vel tacitè receperit, v. g. ſuâ interceſſione efficiendo, ne contutor ſuſpectum faceret filium ejus.

Unde evertitur conciliatio Cujacii 4 *tract. 7. ad African. cap. 2.* tanquam in *l. 21.* tacitus tantùm patrisfam. conſenſus intervenerit; nempe collectus ex taciturnitate: in *l. 7.* autem expreſſus. Nam verum quidem eſt, ſolam patientiam non ſufficere: eum ne ille quidem pater in ſolidum teneatur, qui filium ad diligentiam adminiſtrandi fuerit cohortatus, niſi adjecerit, *cum ſcias periculum* ad nos pertinere, *d. l. 7.* Sed geminatio ſcientiæ & conſenſus in *d. l. 21.* ſignificat patrem conſenſiſſe palam.

Rectius igitur Pacius *Cent. 5. quæſt.* 5 *76.* ſic conciliat, quod lex 21. palam loquitur de tutore teſtamentario: at lex 7. disertè de dativo. Illum conſtat non perinde ad ſatiſdationem teneri: *l. 17. ſup. tit. prox.* at pro dativo cogitur pater ſatiſdare, vel unà adminiſtrare; ideoque ejus conſenſus vim ſatiſdationis habet, *l. 15. §. ult. junctâ. l. 4. & 5. infra, de Excuſ.*

TITULUS II.

De Teſtamentaria tutela.

Ad L. Jure noſtro. 26. §. 1. & l. 32. §. 1.

CAPUT I.

De Tutore Honorario, vel notitiæ causâ dato.

SUMMARIA.

1. *Teſtamentarii Tutores, alii honoris, alii notitia causâ dati, aliis Adminiſtratio committitur.*
2. *Quis ſit Tutor notitia causâ datus.*
3. *Quis honorarius*
4. *Utraque hæc Tutela non computatur ad deprecandam quartam.*
5. *Si tamen male adminiſtrantes non curarint removeri, tenentur pupillo in ſubſidium*
6. *Conciliatur apparens repugnantia legis* 3. §. 2. infra, De Adminiſtr. *cum lege* 26. §. 1 hoc tit. *quoad officium Tutoris Honorarii.*
7. *Tutori Honorario vel notitia causâ dato rectè ſolvunt creditores.*
8. *Tutor Honorarius aliquando accipitur pro dato à Magiſtratu.*

INter Teſtamentarios Tutores triplex notari diſcrimen poteſt: quidam honoris, alii notitiæ causâ Tutores dantur: reliquis adminiſtratio committitur, *l. 3. §. 1. infra, de Adminiſt. l. 14. infra, de Solution.* 1

Notitiæ causâ tutor datur, qui de ſtatu domus & patrimonii familiariter inſtructus, v. g. libertus aliquis, contutoribus inſtruendis adjungitur. 2

Honorarius autem is eſt, qui dignationis causâ datus auctoritate ſuâ intendere adminiſtrantibus jubetur. 3

Uterque aliquo reſpectu pro tutore non habetur; non certè ad eum finem, ut hujuſmodi tutela computetur ad de- 4

deprecandam quartam ; non magis, quàm eâ causâ quod aliquis vel ut Magiſtratus, vel ut fidejuſſor periculum tutelæ exſpectat, *l.* 15. *§.* 9. *infra, De excuſ. l. Si quis.* 60. *§.* 1. *ſup. De rit. nupt.*

5 Etenim & honorarius, & notitiæ causâ datus eo reſpectu tutores ſunt, quod ſi malè adminiſtrantes non deprehenderunt, vel non curarunt removeri, teneantur in ſubſidium, nempe illorum facultatibus excuſſis, nec ſufficientibus ad reſarciendum pupillo damnum, *l. Quæro.* 32. *§.* 1. *h. l* 3. *§.* 2. *infra, de Adminiſt. l* 60. *§.* 2. *ſupra, De rit. nupt.*

6 Sed cum *d.* lex 3. *§.* 2. dicat, honorario tutori incumbere, adſiduè à contutoribus rationes exigere : videtur palam repugnare legi *Jure.* 26. *§.* 1. *hoc tit.* neganti, eum eſſe honorarium, quem juſſit pater rationes ab iis accipere, quibus adminiſtrationem tutelæ commiſit. Dico hæc ſic concilianda eſſe: d. lex 3. honorario injungit exactionem diſpunctionemque rationum, non tanquam proprium munus ; ſed tanquam remedium adverſus periculum, quod ex neglecta vel prava contutorum adminiſtratione ipſos reſpicit. At in *l.* 26. *§.* 1. *h.* teſtator nominatim jubendo unum ab adminiſtrantibus exigere rationes, proprium id illius officium facit, atque ita per id in ſocietatem adminiſtrantium eundem deducit. Hic proinde cum illis æquè principaliter poterit conveniri.

7 Porto tutori ſive honoris, ſive notitiæ causâ dato rectè ſolvunt creditores pupilli : niſi tamen interdictum illis ſit adminiſtratione, vel palam à Prætore, vel tacitè ipſo jure, ut contingit poſtulatis ſuſpectis, *l.* 14. *§.* 1. & 6. *infra, de Solut.* Et ſecundum hoc intelligenda lex 4. *infra, de Auct.* ut ibi latius.

8 Illud ſciendum, nomen Honorarii tutoris homonymum eſſe, quia aliquando ſignificat datum à Magiſtratu.

Ad L. Ex ſententia. 29.

CAPUT II.

De eo qui adhibitus ad ſcribendum Teſtamentum, in eo ſe Tutorem filio teſtatoris adſcripſerit, quadruplex quæſtio.

SUMMARIA.

1. *Qui ſeipſum teſtamento Tutorem ſcripſit; Tutor non eſt*
2. *Quod ſi teſtator ſpecialiter ſubſcribat, ſe recognoviſſe à ſe dictata & approbare; pravâ inquiſitione Prætoris Decreto confirmabitur*
3. *At ſi cum aliis ſe Tutorem ſcripſit, ut Curator eis adjungetur.*
4. *Nec audietur, ſi ultro ſe à Tutela excuſare voluerit.*
5. *Solvitur objectio ex l.* 30. inf. De Leg. 3.
6. *Nec ſuſpectus poterit poſtulari : utique ſuſpicione jam purgatâ.*

QUæritur 1. An hæc datio tutelæ rata ſit : idque propter SC Libonianum, quo inſtar falſarii coërcetur ; non tantum emolumento arcetur, qui hereditatem legatumve ſibi in teſtamento alterius adſcripſit, *l. Divus.* 15. *infra, ad Leg. Cor de falſ.* Sed cum SC. loquatur de inſtitutione, legato aut fideicommiſſo : videtur non pertinere ad tutelam ; quippe adeò ſeparatam à pecuniario teſtamenti honore, ut oneri deputetur. Quia tamen quidam tutelam ſibi etiam largitionibus ambiunt, utique in occaſionem prædandi, qui propterea arbitrio judicis puniuntur : *l. In eos.* 9 *ſup. de Tut.* placuit, SC. interpretatione extendere ad eum teſtamentarium, qui ſeipſum tutorem ſcripſiſſet: ideoque eum de quo agitur tutorem non eſſe, *l. Ex ſententia SC.* 29. *hoc tit.* 1

2. Quid igitur, ſi teſtator ſpecialiter ſubſcribat, ſe recognoviſſe à ſe dictata, & approbare ? Nam cum hoc caſu inſtitutiones & legata convaleſcant ; *d. l.* 15. *infra, ad Leg. Cor.* an non & tutela vel multo magis ? Imò verò non omnino, ſed cum temperamento. Nam quia hic ſcriptor velut 2

ultro ſeſe ingerens ſuſpectus videtur: *l. Quæ omnia. §. 1. ſup. de Procurat.* opus eſt inquiſitione, ut ſi idoneus inveniatur, tutor decreto Prætoris confirmetur, *l. Uxori.* 18. *§. 1. infra, ad Leg. Corn.*

3 Quod ſi non ſolum, ſed cum aliis ſe tutorem adſcripſerat: jam verò illis ex decreto Curator adjungetur, *d. l.* 29. *hoc tit.* Quia cum confirmatus decreto tutor, quodammodo dativus ſit: *l. 5. infra, de Confirm.* ei locus non eſt exiſtentibus ex teſtamento tutoribus, *l. 9 §. 1. infra, De tutel. & rationibus.*

4 3. Sed quid ſi ultro ſe velit à tutela excuſare, innixus privilegio aliquo v. g. quinque liberorum? Ei renuntiaſſe intelligitur: quia eo ipſo quod ſe tutorem dictante teſtatore ſcripſit, tacitè hoc officium promiſiſſe intelligitur, *d. l* 29. *h. d. l.* 18. *ad Leg Corn.* Talis autem excuſationem, ſi quam habebat, amittit. *l* 15. *§. 1. infra, de Excuſation.*

5 Neque huic obloquitur lex *Cum quis.* 30. *infra, De leg.* 3. ubi cui res propria fuit legata, & ab eo mox per fideicommiſſum relicta tertio: ſi profeſſus fuerit eam ſe reſtituturum, pariturumque voluntati ſupremæ; non eo minus tam fideicommiſſum non honorato injunctum, quam res ſua domino legata, manent inutilia. Nempe ex nuda illa promiſſione non naſcitur actio.

6 4. An igitur ex adverſo, poterit ſuſpectus poſtulari, tanquam qui tutelam affectavit? Et hoc negandum eſt, *d. l.* 29 Nam per ſpecialem teſtatoris ſubſcriptionem, & ſubſecutam ex inquiſitione confirmationem purgata ſuſpicio videtur.

Ad L. Tutor incertus. 20. l. 23. l. 30.

CAPUT III.

De incertitudine circa dationem Tutoris.

SUMMARIA.

1. *Invalida eſt Tutoris datio, niſi perſona Tutoris certa deſignetur.*
2. *Exemplum eſt in lege* Duo. 30 hoc tit. *ubi Titio Tutore dato, ſine alia diſtinctione, cùm duo eſſent ejuſdem nominis, deciſum eſt neutrum eſſe Tutorem, defectu probationis.*
3. *Probatio tamen hac in parte quandoque conjecturis adimpletur.*
4. *Idem obtinet in legatis: & conciliatur lex* Si quis. 8. infra, De leg. 2.
5. *Item lex* 10. infra, De Reb. dub. *cum lege* 3. §. 7. infra, De Adim. leg.
6. *Invalida quoque eſt Tutoris datio, ſi incerta eſt perſona, cui datur.*
7. *Validè tamen* Filio Titio aut Sempronio *Tutor datur: nam disjunctio pro conjunctione accipitur.*
8. *At ſi teſtator adjunxit:* Utri eorum volet Tutor eſto: *datio ob incertitudinem non valet.*
9. *Quod ſi* Titio filio Tutorem dedit, ſi is vellet: *datio ſubſiſtit, ſed Tutela conditione ſuſpenditur.*
10. *Aliud juris eſt in hiſce caſibus circa legata: & ratio differentiæ.*

TUtelæ datio non valet, niſi perſo- 1
na tutoris certa deſignetur. *l.* 20. *hoc tit.* perinde ut de inſtitutione heredis dicimus. *l. In tempus.* 62. *§. 1. infra, De Hered. inſtit.* & conſtitutione procuratoris. *l. 65. ſup. De Procur.*

Hinc cùm duo eſſent ejuſdem no- 2
minis pater & filius, v. g. ambo Titii, & Titius ſine alia nota aut diſtinctione tutor eſſet datus: reſponſum fuit, non utrumque, ſed neutrum tutorem fore: non quòd jus alterutri, ſed quòd probatio utrique deeſſet. *l. Duo.* 30. *hoc tit.* Civiliter enim æſtimando, in æquo eſt, non eſſe, & non apparere. *l. In lege* 77. *ſup. De contrab. emp.*

Planè quia probatio etiam conjectu- 3
ris impletur: *l. Licet.* 70. *De Leg.* 1. ſi unus vel amicitiâ cum teſtatore, vel induſtriâ palam alterum antecedit: interpretabimur, de illo ſenſiſſe teſtatorem, iſque tutor erit. *Arg. d. l* 30. in verb. *Nec apparet de quo ſenſit.*

Eadem circa legata dicimus. Nec 4
obſtat

obſtat lex *Si quis*. 8 *§*. 3. *inf. De Leg.* 2. quia non dicit, heredem compelli ſolvere alterutri, qui caveat de indemnitate contra alterum: ſed ſi ultro ſolvere velit, utroque offerente cautionem, eligere poſſe cui gratificetur. Etenim incertitudo quæ ad liquidum deduci conjecturis nequit, in omni parte Juris actum vitiat. *l.* 115. *De V. Ob.*

5 Sed nunquid in hac re pugnant lex 10. *infra, De Reb. dub* quæ ſi legatum duobus diſtinctè Titiis relictum ita fuerit confusè ademptum, ut non appareat cui, neutri concedit; & lex 3. *§*. 7. *inf. De adimend* quæ utrique relinquit, quia ademptionem impediat incertitudo; non legatum ademptio? Imò verò non pugnantia hæc Reſponſa Juris ſunt; ſed diverſæ ſpecies factorum. Quippe dicta lex 3. *§*. 7 agit de eo qui ſeparatâ ſcripturâ uni & alteri Titio legaverat, deinde confusè Titio ſe adimere ſcripſit. At in d. l. 10. conjunctim legaverat v. g. 100. duobus Titiis amicis: qui deinde Titio adimens legatum, idcirco intelligitur utrique ademiſſe: quia quos conjunxerat in dando, eoſdem præſumitur conjunxiſſe in adimendo. Habuit enim hoc pro unico legato.

6 Porrò ſicut certa eſſe debet perſona tutoris, ita & perſona ejus cui tutor datur.

7 Hinc quamvis rectè tutor detur *filio Titio aut Sempronio*; quia disjunctivum hunc ſermonem pro conjunctivo accipimus, & utrique datum eſſe tutorem interpretamur: *l. pen. C. De Verb. Sign.*

8 Si tamen addiderit teſtator, *utri eorum volet tutor eſto*, datio non valebit ob incertitudinem. Nam ſi datus tutor decernere nolit; utrum ſibi pupillum eligat, diſcerni non poteſt, utri ſit tutor datus, & utrique datum contra evidentiam verborum & voluntatis interpretari non poſſumus. *l.* 23. *hoc tit.*

9 Quid igitur, ſi Titio filio tutorem dederit, ſi is vellet? Id valet, quia certa eſt pupilli perſona; certa item tutoris. *d. l.* 23. Nam quod in ejus voluntatem tutela confertur, id non tutoris incertitudinem inducit, ſed tutelam conditione ſuſpendit: quam non averſatur Teſtamentaria Tutela. *l.* 11. *hoc tit.*

Non obſtat priori deciſioni lex 16. *inf. De Leg.* 2 quæ compellit heredem eligere utri ſolvat legatum, relictum Titio aut Seio utri vellet. Etenim etiam poſteriorem caſum ratio Juris diſcernit à legato: Nam illud inutile eſt, ſi in mera heredis voluntate collocetur. *l. Senatus*. 43. *§. pen. l. Si ſic*. 75. *inf. De Leg.* 1. Nempe non eodem modo tutor ad ſuſcipiendum tutelam, quo heres ad præſtanda legata obligatur. Hujus ex quaſi contractu cum legatariis, per aditionem hereditatis, ſtrictiori obligationi, ex qua actio naſcitur, repugnat legatum pendere à libera voluntate heredis. At tutor non actionis jure, ſed officio judicis compellitur tutelam ſuſcipere, niſi excuſationem habet. Similiter igitur ubi *illi aut illi tutor datur*, faciliùs obtinuit, ne cogatur eligere: præſertim cum certiore conſilio dari tutor debeat, quàm legatum. 10

Ad L. Si quis ita. 16.

CAPUT IV.

An filiorum appellatione in Contractibus contineantur filiæ?

SUMMARIA.

1. *Qui filiis tutorem dedit, etiam filiabus dediſſe cenſetur.*
2. *Sed qui Emphyteuſim pro ſe &* filiis *accepit, an &* filiabus *proſpexit? Aſſirmat id* Covarruvias, *contra plures:*
3. *Quorum argumentis reſpondetur.*
4. *Utramque ſententiam Auctor conciliat.*

QUi *filiis* tutorem dedit, etiam filiabus dediſſe intelligitur; & qui *filio*, etiam filiis: at non & iis quos habere ſe neſcivit, quamvis *filiis* dedit. Verba nempe faciliùs ad mentem loquentis feruntur, quàm mens ad verba torqueatur, *l. Si quis*. 16. *b.* 1

Hinc quæritur de eo, qui emphyteuſim pro ſe & filiis accepit, an & filiabus proſpexiſſe intelligatur? Et affirmat 2

Covarr. *lib. 2. Variar. cap.* 18. contra plures, inde diſſentientes, quod in contractibus ſtricta interpretationis ratio vetet recedi à verborum proprietate. *l. Quicquid adſtringendæ. inf. De V. O.* quæ filias diſcernit à filiis; horum appellatione illas non niſi per extenſionem ſive benigniorem interpretationem complectente. *l. Pronuntiatio. l. Juſta l. Cùm in adoptivis. § Quæ de filio inf. De Verb. Signif.*

3 Sed his reſpondetur, Cùm etiam in conventionibus ſententia loquentis prævaleat verbis; *l. In conventionibus, infra, De Verb. Signif.* illas quoque benignam iſtam interpretationem recipere. *l Semper in ſtipulationibus. inf. De Reg.* Cujus fundamentum ſit in natura contractûs, recipientis æqualiter fœminas, etiamſi Eccleſiaſtica ſit Emphyteuſis. *§. Emphyteuſim. Authen. De non alienan. reb. Eccleſ.* Verba enim intelligenda ſecundum naturam contractus. *l. Si uno. ſup. Locat. l. Inſulam. ſup. De Præſ. verb.* Non movet igitur, quod interpretatio contra eum in ambiguo facienda, qui legem potuit dicere apertiùs. *l. Veteribus. ſup. de Pactis.* Reſpondent enim, quod ambiguitatem tollit ſupraſcripta ratio.

Ego huic opinioni *Arg. l. 16. h. t.* adſentior, ſi agatur de latino *filiorum* nomine, aut in lingua inde derivata, quæ utriuſque ſexus nomina exiguo tantum flexu diſcernit; aliter atque in Belgico ſermone. Aliter quoque cenſuerim, ſi dictum ſit, *pro filiis tantùm,* aut propoſitum taxandi aliunde appareat. Et hoc caſu obtineat ſententia comm. apud Corbul. *de Jure Emphyt. c.* 11. *n.* 3. Priori tamen limitationi videtur adverſari, quod jubens heredem quid reſtituere fratribus, præſumatur & ſororibus proſpexiſſe. *l. Lucius* 93. *§. Quæſitum* 3. *ff. de Leg.* 3. Adeò pronuntiatio ſexus maſculini comprehendit & fœmininum. *l. Qui duos. inf. de Leg.* 3. Admittit dicta lex 93. diverſæ mentis probationem. Quam ſanè non exactam exegerim. Suffecerit, ſi appareat fideicommittentem voluiſſe conſulere ſplendori nominis & familiæ. 4

TITULUS III.

De Confirmando Tutore vel Curatore.

Ad L. Ut ne. 1.

CAPUT I.

Summa & methodus hujus Titutuli.

SUMMARIA.

1. *Datio Tutelæ teſtamentariæ ſæpè olim erat invalida: ſed auctoritate Magiſtratus ex Æquitate confirmari cœpit.*
2. *Quomodo illa confirmatio fiat?*

1 DAtio tutelæ teſtamentariæ cùm ex 12. Tab. admodum anguſtis terminis concluderetur, placuit eos ex æquitate, & per auctoritatem Magiſtratus dilatari; confirmantis dationem tutoris vel curatoris ex rigore juris inutilem, ſive ratione perſonæ quæ dediſſet, ſive ejus cui dediſſet, ſive modi quo dediſſet; v. g. non directò, ſed precariis verbis; non in teſtamento, vel codicillis illo confirmatis, ſed ſcripturâ invalidâ. *l.* 1.

Qua in parte diſtinguendi ſunt tres caſus. Nam aliquando confirmatio tantum decretum interponit; *l.* 7. aliquando præviam inquiſitionem requirit; aliquando ſatiſdationem. 2

Ad L. Si filio puberi. 6. l. 7. 8. 9. 10.

CAPUT II.

De patre invalidè liberis minoribus providente.

SUM-

SUMMÀRIA.

1. *Tutor aut curator à patre inutiliter filio datus, confirmatur ſine inquiſitione: quod limitatur.*

2. *Quod ſi filio naturali, cui nihil ex bonis reliquit, tutorem dedit; ſine inquiſitione non confirmabitur.*

1 SI Pater inutiliter dederit, v. g. puberi curatorem, vel impuberi quidem tutorem ſed emancipato, confirmatur is omnimodò, ſine inquiſitione: *l. 6. h. t.* niſi eam, ut conſentaneam voluntati patris, inducat defectus in perſona tutoris, qui patrem latuit: veluti detectio improbitatis, aut mutatio morum, vel etiam amicitiæ, exortis poſt teſtamentum, cum patre inimicitiis, vel clades fortunarum, aut contractum æs alienum maximè cum fiſco. *l. 4. ſup. De Teſtam. tut. l. 8. 9. 10. hoc tit.* Ex his enim cauſis Prætor poteſt deſignato tutori denegare auctoritatem. *d. l. 10*

2 Planè ſi naturali filio cui pater nihil ex bonis reliquit, dederit tutorem: is non confirmabitur ſine inquiſitione. *l. 7. hic.*

Ad L. Mulier. 2. & l. 3:

CAPUT III.

De Matre.

SUMMARIA.

1. *Tutor à matre datus confirmatur præviâ inquiſitione.*

2. *Et quidem Decreto, ſi ei datus eſt, quem mater heredem inſtituit.*

3. *Quo ſenſu mater tutorem dare poſſe dicatur; & an patri præcipuum, exheredato tutorem dare?*

4. *Tutor datus à matre, inquiſitione probatus non ſatiſdat.*

1 SI mater tutorem dederit, id ſemper confirmatione indiget, *l. Peto. 69. §. Mater. 2. De Leg. 2.* & prætereà inquiſitione, an moribus & facultatibus

2 idoneum elegerit? *Et quidem ubi mater heredem inſtituit eum cui dedit tutorem, ſi in cognitione cauſæ non deprehenditur morum aut patrimonii notabilis defectus, confirmandus erit Decreto. *l. ul. in fin. inf. Qui pet. tutor.*

Atque ita effectu ſpectato, dicitur 3 (quamvis minùs propriè) in *l. 4. ſup. De Teſtament. tutela.* mater hoc caſu tutorem dare poſſe: quamvis patri præcipuum ſit, quod etiam exheredato tutorem dat, *d. l. 4. ſup. De Teſt.* Cum qua hactenus ſatis convenit lex 4 *C. De Teſtam. tut* Sed adjiciens, etiam ubi mater non inſtituto dedit tutorem, ſolere confirmari; adeò videtur repugnare, ut Cujacius negationem deleverit: Quod cùm propter fidem antiquæ ſcripturæ ſit odioſum: rectiùs alii conciliationem deducunt ex illo verbo *ſolet;* ut nempe ſicut in caſu inſtitutionis cònfirmatio tutoris, quem inquiſitio non redarguit, neceſſitati Juris ſubjicit; ita in altero caſu poteſtati judicis permittatur. *l. Non quicquid. ſup. De Judiciis.*

Planè ſicuti dato à matre tutori non 4 remittitur inquiſitio: ita eâ probatus non ſatisdat: *l. 2. h.* perinde ut nec illi qui à patre invalidè dati deinde confirmantur. *l. 3. hoc tit.* Sunt enim loco teſtamentariorum, quos conſtat non ſatisdare. *l. 17. ſup. De Teſt. tut.* Hactenus nempe, quòd fides & diligentia eorum comprobantur judicio patris: alioqui enim magis ſunt dativi. *l. 26. §. ult. ſup. tit. prox.*

Ad L. Si patronus. 4. & 5:

CAPUT IV.

De Extraneo.

SUMMARIA.

1. *Tutor ab extraneo datus ita demum confirmatur, ſi is qui dedit patri charus exſtitit, & inquiſitio tutorem datum non redarguit.*

2. *Nec hic tutor ſatiſdare tenebitur.*

3. *Conciliatur* lex 5. hoc tit. *cujus ſpecies facti explicatur.*

AT ſi extraneus v. g. patruus vel 1 patronus, vel prorſus alienus tutorem dedit cognatis, vel etiam alieno, ita demum eorum judicium Magiſtratus ſequitur, ſi paterni affectus imagine commendatur, id eſt, ſi eundem

inſtituit heredem, tunc datus ei tutor confirmatur: nempe ſi præmiſſa inquiſitio eum non redarguit. *l.* 4. *h. t.*

2 Sed an hic ſatiſdabit? Negandum: quia hujus, ſicut & à matre datorum, fides & induſtria explorantur diligentiâ inquiſitionis. *l.* 13. *inf. de Tut. & cur. dat.*

3 Sed contradicere videtur lex 5. *h. t.* Quæ ut concilietur, ſpecies facti explicanda eſt. Datum patrui teſtamento tutorem, juſſerat Prætor à Magiſtratu municipali confirmari. Is non exactâ ſatiſdatione confirmaverat. Et eo nomine conventus actione ſubſidiariâ juxta *l.* 1. *§. Sed etſi. inf. De Magiſt. convenien.* à pubere facto, qui non poterat damnum malæ adminiſtrationis reſarcire ex bonis inopis tutoris: excipiebat, quod partim judicium patrui teſtatoris, partim auctoritatem Prætoris ſecutus, non deberet eorum fide decipi. Sed contrà rectè Replicabat quondam pupillus, diſpoſitionem patrui de tutela non ſublevare, quippe inutilem: eam namque nec Prætor ipſe potuiſſet ſubſequi decreto ſuo, niſi prævià inquiſitione in mores & facultates tutoris examinatam comprobatamque. Unde nec ipſe Prætor aliter juſſiſſe confirmationem intelligitur, quàm ſecundùm ordinem Juris, id eſt impletis iis quæ Jus vult antecedere, *Arg. l. Si quando. C. De Inoffic.* nempe ſatiſdationem. Ejus enim exactio perinde incumbit Magiſtratibus municipalibus, at ejus vicem implet penes Magiſtratus Provinciales vel urbanos auctoritas Inquiſitionis. Atque ex hac ſententia legis 5 jam ſatis apparet, quod confirmatio ſine ſatiſdatione proceſſiſſet, ſi illa uſus fuiſſet Prætor ipſe poſt Inquiſitionem cum judicio patrui congruentem. *Arg. l.* 28. *ſup. De Teſt. tut.*

TITULUS IV.
De Legitimis Tutoribus.

Ad L. Legitimæ. 1. in pr. & l. 5. in pr.

An hi ipſo jure exiſtant?

SUMMARIA.

1. *Tutores legitimi ipſo jure exiſtunt: & quis hujus rei effectus.*
2. *Doctores ex variis textibus adminiſtrationem eis decerni volunt.*
3. *Sed hi textus eò tantùm pertinent, ut non niſi confecto inventario, & prævio jurejurando adminiſtrare incipiant.*
4. *Ante quæ tamen ipſo jure tutores ſunt, & ſue ceſſant periculo.*
5. *Hodie contrarius uſus obtinet.*

1 Perſpicuè ſatis id affirmat lex 1. & 5. *in pr.* Hujus rei hic eſt effectus, ut legitimus Tutor ſtatim agnoſcat neglectæ adminiſtrationis periculum, ex quo ſcivit aliquem evaſiſſe pupillum cui ſit cognatione proximus, quamvis nullo fuerit decreto Magiſtratus conſtitutus vel admonitus. Non rectè igitur Buſius in *d. l.* 5 exigit, ut ei tutela decreto Magiſtratus imponatur.

Planè adminiſtrationem decernendam 2 eſſe, Doctores volunt Capycius *deciſ.* 50. Hieronym. à Laurent. *deciſ.* 141. per *l. ult. §. ult. C. Arbitr. tut. l.* 24. *C. De admin. tut. l.* 7. *§.* 5. *C. De Curat. furioſ.*

Sed nempe leges hæ eò pertinent, ut 3 non poſſit Tutor vel Curator incipere adminiſtrationem, niſi confecto inventario, & jurejurando fidæ defenſionis præſtito coram Magiſtratu. *Novel.* 72. *cap. ult.*

Ante igitur iſta impleta nihilominus 4 ipſo jure eſt Tutor, ut proinde in iis implendis ſuo periculo ceſſet.

Ex conſuetudine tamen nemo vide- 5 tur ipſo jure Tutor eſſe, ſed decretum requiri. Buſius *ſup.*

TITU-

TITULUS V.

De Tutoribus & Curatoribus datis ab his, qui jus dandi habent: & qui, & in quibus cauſis ſpecialiter dari poſſunt.

Ad L. Divi. 24. & l. 27.

CAPUT I.

A quo Magiſtratu Tutores vel Curatores conſtituantur?

SUMMARIA.

1. *Quid Tutela dativa?*
2. *Magiſtratus municipalis non dat Tutorem, niſi incola & incolam; at Preſes provinciali dat etiam non municipem.*
3. *Intellectus legis* 24. hoc tit.
4. *Quid ſi minor alibi domicilium, alibi patrimonium habeat; quis judex ei providebit?*
5. Lex un. C. Ubi pet. tut. *definit, ei providendum per judicem originis paterna, vel ſub quo ejus ſunt facultates.*
6. *Atque hoc ſenſu à* judice domicilii *pupillo dicitur provideri.*
7. *Et varietas commentantium ad* d. l. unic. *facilè conciliari poteſt.*
8. *Duobus his Magiſtratibus hac poteſtas in ſolidum competit: daturque praventioni locus.*
9. *Et ab alterutro Magiſtratuum datus Tutor reget etiam bona extra territorium conſtituta.*
10. *Satisfit contrariis.*
11. *Idem obtinet in Curatore ad omnes lites.*
12. *Si in litem certam, dandus à judice coram quo lis inſtituitur.*

1 TItulus hic agit de tutela dativa, quæ à Magiſtratu mandatur, *l.* 1. *hîc.* intra fines ſuæ adminiſtrationis.

2 Unde Magiſtratus municipalis non poteſt tutorem dare niſi incolæ & incolam: *l.* 3. *h.* at nihil impedit, quin Præſes, utpote univerſæ Provinciæ moderator, poſſit provinciali tutorem dare etiam non municipem: ſufficit enim illum ejuſdem Provinciæ eſſe, quamvis non ejuſdem cum pupillo civitatis. *l. Etiam.* 10. *ſup. de Tutel.*

Atque hoc reſpectu lex. 24. *hoc tit.* 3 jubet Magiſtratum, qui in ſuo municipio idoneum non invenit, ex vicinis civitatibus inquirere idoneos, quos præſidi ſuggerat, ab ipſo conſtituendos. *l.* 13. *in fin. inf. De Excuſ. l.* 3. *C. Qui petant. l.* 5. *C. Qui dare.*

Sed quid ſi minor alibi domicilium, 4 alibi patrimonium habeat? Vulgò quidem dicunt, pupillo à judice domicilii eſſe providendum, quia tutor perſonæ datur, utique tali judici ſubjectæ; non etiam principaliter rebus: *l.* 14. *ſup. de Teſt. Tut.* proinde adoleſcenti curatorem dari poſſe ab alterutro, Gomeſ. 2. *var. cap.* 14. *num.* 17.

Sed hujus diſtinctionis ſubtilitatem 5 palam evertit lex *un. C. Ubi pet. Tut. vel Curat.* definiens ſive Tutorem, ſive Curatorem conſtituendum eſſe, vel ab eo Magiſtratu ſub quo patrimonium minoris conſiſtit, vel ab eo ad cujus juriſdictionem minor pertinet, ratione originis paternæ, non etiam ab eo ſub quo commoratur, ſi inibi neque poſſideat quicquam, neque inde oriundus ſit: adeò ut ex eo loco vel ad Patriam, vel ad patrimonium reducendus ſit, *d. l. un.* & ibi Cujac.

Quid igitur, nullam rationem do- 6 micilii ea lex habet? Præpoſterum id ſanè eſſet: ſed domicilium non nudâ commoratione in aliquo loco, v. g. ſtudiorum causâ, transfertur; ſi non inibi fortunarum ſuarum ſummam ſedemque conſtituit, *l.* 20. *l.* 27. *§.* 1. *infra, Ad Municip. l.* 10. *C. de Incol.* Itaque dicta lex un. domicilium minoris vel in patria, vel ſi inde pater

migra-

migraverat, in ſede fortunarum conſtituit.

7 Atque hac ratione explicari puto perplexam varietatem commentantium ad *d. l. unic.* ut nempe vel originis, vel domicilii ubi bona ſunt, Magiſtratus, non verò is ſub quo bona quædam, provideat minoribus. Atque ita Bald. & Salyc. dictam legem un. intelligunt.

8 Atque duobus his Magiſtratibus hanc facultatem in ſolidum puto dari; ut prævaleat is qui in dando tutore prævenerit. Nam quod Gothof. ad *d. l. un.* hunc ordinem conſtituit, ut Magiſtratus non tantùm originis & domicilii ſimul, ſed etiam domicilii tantùm habeat prærogativam, reſpectu ejus ſub quo facultates ſunt; adeò ut is tantùm curatorem rebus pupillaribus conſtituat: id jam explicatæ ſententiæ legis unicæ repugnat.

9 Igitur ab alterutro Magiſtratuum conſtitutus tutor, reget etiam ea bona quæ extra territorium conſtituentis ſunt, Nam Decretum interpoſitum à Magiſtratu cui perſona ſubjicitur, extendit vim ſuam ad bona ubicumque ſita; quia acceſſio ſunt & ſequela perſonæ. *l. Magis. 5. §. Illud. 11. infra, De Reb. eor. qui ſub tut.*

01 Igitur tam ſupervacuè quæritur, ſi bona per diverſa territoria ſeparentur, an ſinguli Magiſtratus tutores conſtituent? quàm id temerè affirmat Gl. ad *d. l. uni.* Non obſtat lex 27. *hîc.* quæ ſtatuit, pupillo qui patrimonium tam Romæ, quàm in provincia habet, tutorem à Prætore dari in rebus urbanis; in provincialibus à Præſide. Id enim intelligendum eſt ſecundùm legem *Propter. 21. §. 2. inf. De Excuſ.* nempe cùm tutor excuſat ſe ab adminiſtratione bonorum, quæ pupillus ultra centeſimum lapidem, & in diverſa provincia poſſidet: quamvis alioqui à judice originis, vel domicilii datus, ad univerſum patrimonium pertinet. *l. 12. & ſeqq. ſup. De Teſt. tut.* Duarenus *cap. ult. ad tit. ſeq.*

11 Quod ſi curator vel minori litiganti, vel etiam pupillo in lites cum tutore dandus ſit: idem adhuc obtinet, ſi generaliter in omnes lites (quod in dubio præſumitur *l. 3. §. ult. l. 4. ſup. De Tutel.*) curator datur. *l. 1. C. De in lit. dan. tut. vel cur.*

At ſi in certam litem petitur, dandus 12
à judice eſt coram quo ea lis inſtituitur. *l Sancimus. 28 §. 1. C. De admin. tut.* Gomeſ. *ub. ſup.*

Ad L. Prætor ipſe. 4. l. 14. l. 18. 19. 21. 22. & l. 28.

CAPUT II.

Quinam eligendi Tutores vel Curatores?

SUMMARIA.

1. *In dando Tutore vel Curatore magis ſpectanda probitas, quàm opes vel dignitas.*
2. *Suſpecti proinde à tutela arcendi: qui pro ſuſpectis habendi?*
3. *Hinc pater Curator dari non poteſt liberis à matre inſtitutis ſub conditione, ſi patriâ poteſtate ſoluti eſſent.*
4. *Nec Prætor ſe ipſum Tutorem Curatoremve dare poteſt.*
5. *Attamen collegam ſuum rectè Tutorem conſtituet.*
6. *Quo fine Tutor ſubjectus eſſe debeat dantis juriſdictioni.*
7. *Etiam Decuriones unum ex collegis creare Tutorem poſſunt.*
8. *Et Senatores plebeis, Plebeique Senatoriis dantur Tutores.*
9. *Ingenuus libertini Tutelam non tenetur ſuſcipere.*
10. *Qui pro Tutore fidejuſſit, rectè eidem contutor adjungitur.*
11. *Et filio frugi, patris furentis vel prodigi Curatela committitur.*
12. *Quod vetitum in marito reſpectu uxoris prodigæ vel furentis.*

ILlud generaliter obſervare Magiſtra- 1
tus debet, ut eos inprimis Tutores vel Curatores det, qui probitate & benignitate excellunt: cùm ea firmiora fidei pignora ſint, quàm dignitas vel opes. *l. 21 §. 5 hoc tit.* Ideoque ubi Tutor ex inquiſitione dandus vel confirmandus eſt, illam nec Senator præro-

prærogativâ dignitatis evadit. *l.* 18. *h.*
2 Igitur quoniam melius faciliusque
eſt, malè adminiſtraturos arceri nec
admitti, quàm admiſſos coëceri aut
repelli: non creabit judex ſuſpectos:
quales etiam illi ſunt, qui ultro tute-
lam ſibi depoſcunt, atque affectant:
*d. l. 21. §. ult. hoc tit. l. 25. ſup. De
Procur.* quique à parentibus prohi-
biti. Nam & talis ſi irrepſerit in tute-
lam, etiam removetur, ſalvo tamen
honore. *d. l. 21. §. 2. l. un. C. Si cont.
mat. volun.*
3 Hinc cùm mater liberos ſibi heredes
inſtituiſſet ſub conditione, ſi patriâ
poteſtate ſoluti eſſent: reſcriptum eſt,
patrem emancipatis liberis non eſſe
dandum Curatorem: ne hâc ratione
hereditatem attingat pater, à qua eum
excludi mater voluit. *d. l. 21. §. 1. hic.*
Neque enim quod unâ viâ prohibitum
eſt, id aliâ admitti debet. *l. Cùm hi.
§. Si cum lis. ſup. De Tranſact.*
4 Porrò Prætor ſeipſum Tutorem Cu-
ratoremve dare non poteſt; non magis
quàm Judicem vel Arbitrum. *l. 4. h. l. 4.
ſuprà, De Off. Prætor.* Nam & hic
ſe ultro ingerens ſuſpectus eſt. Et de-
bet intercedere diverſitas perſonarum
inter mandantem & cui mandatur. *l. 5.
ſup. De Off. Præſ. l. 28. §. 2. ſup. De
Recep.*
5 Quid igitur? An Prætor nec Colle-
gam ſuum Tutorem conſtituet rectè?
Sic exiſtimat Donellus 3. *Comment.* 7.
Quia par in parem non habet impe-
rium. *l. 4. ſup. De Recep.* Sed rectiùs
diſſentit Cujacius 7. *Obſer.* 17. Quia
Tutoris datio neque imperii eſt, neque
juriſdictionis. *l. 6. ſup. De Tutel.* Unde
etiam Prætor ſervum ſuum apud ſe
manumittit, non etiam apud Colle-
gam: quia manumiſſioni vacare, ju-
riſdictionis eſt. *l. 2. ſup. De Off. Præſ.
l. 4. ſup. De Adop. l. Apud eum. inf.
De Manum.*
6 Etenim dantis juriſdictioni ſubjectus
eſſe Tutor non alio fine debet, quàm ut
captis pignoribus, aut indictâ mulctâ
ſubire officium cogatur: quod in perſo-
na dati Prætoris ſupervacuum eſt, cùm
is jure Magiſtratus ſe excuſare poſſit.
Denique Decuriones non tantùm ip- 7
ſum Magiſtratum Municipalem, nem-
pe Duumvirum, ſed & aliquem ex Col-
legis creare tutorem poſſunt. *l. 19. hic.
l. pen. infra, tit. prox.*
Illud non dubitatur, Senatores e- 8
tiam plebeis, & plebeos Senatoriis, re-
ctè Tutores dari. *l. 22. hoc tit.* Id enim
retinendæ & fovendæ ordinum con-
cordiæ ſimulque naturæ tutelæ, quod
civile munus, aptum eſt.
Planè libertinis ingenui dati tutores 9
ſeſe rectè excuſant. *l. 27. §. ult. hic.
l. 1. §. 4. l. 44. inf. De Excuſ.*
At qui pro Tutore fidejuſſit, eumve 10
in Magiſtratu periculo ſuo nominavit,
eidem contutor rectè datur. Nec ad-
mittetur excuſatio velut duplex ex ea-
dem tutela periculum deprecantis. *l. 28.
hic.* Enimverò adminiſtrationi mixtus,
minuet ſibi periculum quod ſuſtinebat,
obſervando Collegam, & fraudem ne-
gligentiamve adminiſtrationis impe-
diendo.
Sed an patri prodigo vel furenti 11
filius rectè Curator dabitur? Nam con-
trarium reverentiæ paternæ videtur filii
in patrem regimen. Sed ſi filius frugi
eſt, pietati convenit, ejus fidei & cura-
tioni potiùs quàm extranei patrem
committi. *l. 12. hoc tit. l. 1. 2. 4. inf.
De Cur. fur.*
Quamvis Jure Romano uxori prodi- 12
gæ vel furenti maritus vetetur Curator
dari. *l. 14. inf. de Cur. fur.* Id enim aliam
habet rationem, nempe difficultatem
urgendi virum ad rationes reddendas:
ut dixi latiùs *Inſt. De Curat. cap.* 1.

Ad L. Cum quidam. 2. l. 5. 7. 9. 10. 20. 21. 25. 26. & l. ult.

CAPUT III.

Quibus & quomodo Tutor vel Curator dandus ſit?

SUMMARIA.

1. *Si puberi tutor detur, decretum ipſo jure nullum eſt.*
2. *Idque procedit, ſive palam ut adulto detur,*

ſive Magiſtratus erraverit in ætate.

3. *Nec valebit, ſi tutorem habenti ſed abſentem, tutor detur tamquam non habenti.*
4. *Valebit, ſi id ex certa fiat ſcientia.*
5. *Curatori ex intervallo curator adjungi poteſt: & cur diverſum in Tutore?*
6. *Ei, qui in utero eſt, Curator dandus; non Tutor.*
7. *Uti & tutori, qui non ſufficit adminiſtrationi, adjungendus Curator.*
8. *Uno tamen Tutorum deficiente, Tutor dabitur, vel Curator.*
9. *At non in locum tutoris v. g. temporariè exulis (aliud ſi perpetuò) ut Curator datur, ita dabitur vel Tutor.*
10. *Rejicitur* Cujacius, *qui alterutrum promiſcuè poſſe dari ſuſtinet.*
11. *Curatori proprium, poſſe ad ſingulos actus dari: aliquando ſic datur & Tutor.*
12. *Tutor & abſens & abſenti dari poteſt: Curator in litem non niſi præſens, & præſenti.*
13. *Tutori vel Curatori conſtituto, ſi peregrè agit, intra 30. dies inſinuandum decretum.*
14. *Curator in litem etiam invitis datur: diverſum eſt extra caſum litis, niſi minor territorium adminiſtret.*

1 PUberi Tutor dari non poteſt: adeò, ut ſi datus fuerit, decretum ſit ipſo jure nullum: & proinde quamvis excuſationem omiſerit, non tamen periculo neglectæ adminiſtrationis adſtringatur. *l. 29. h.*

2 Quod quidem manifeſtum eſt, ſi palam ut adulto Tutor detur: cùm decretum tale directò confligat cum jure. *l. 1. §. 2. inf. Quæ Sentent. ſin. appell. reſcin.* Idem tamen dicendum, etiamſi Magiſtratus erraverit in ætate.

3 Nam lex 10. *h. t.* ſtatuit, non valere, ſi habenti quidem Tutorem, ſed abſentem, datus fuerit Tutor tanquam non habenti. Idque ideo, quia irritum eſt, ſi per errorem fiat id, quod niſi ex certa ſcientia peragi non poteſt. *l. 8. §. 1. h. l. Si per errorem. 15. inf. De Juriſdict.*

4 Atque ita non obſtat, quod medio tempore, dum cognoſcitur de cauſa Tutoris, qui ab excuſatione rejecta appellavit, vel dum Tutor abeſt, rectè alius Tutor detur. *l. 2. hoc tit.* Nam ubi id ex certa ſcientia fit, ceſſat in iis caſibus regula, quæ Tutorem habenti Tutorem dari vetat: *l. 27. ſup. de Teſtam. tut. l. 9. C. Qui pet. tut.*

Planè curatori ex intervallo curator 5 adjungi poteſt: *l. 20. §. ult. h.* datur enim adminiſtrationi rerum tantum, quæ diviſionem recipit: at in perſonam ipſam pupilli tutor moderamen & poteſtatem habet. Nemo autem poteſt ſub duorum poteſtate eſſe, ita ut cujuſque poteſtas ſit in ſolidum: niſi computentur pro uno, quod fit cùm duo pluresve conjunctim tutores dantur. *l. Simul. 25. h. t.* Cujac. in *Parat. C. In quib. cauſ. tutorem habenti.*

Rationi expoſitæ conſequens eſt, 6 ut ei qui in utero eſt non tutor, ſed curator, quippe bonorum nomine, detur. *d. l. 20. h. l. 8. inf. de Curat. furioſ. l. 24. infra, De bon. auct. Ju.*

Itemque ut ſi tutor pupillo datus non 7 ſufficiat adminiſtrationi univerſorum bonorum, ſive ob augmentum ſucceſſione v. g. accedens, ſive quod ab initio per diverſa loca diſperguntur; adjungendus ſit non tutor, ſed curator: *l. 4 & 5. C. In quib. cauſ. tutor.*

Quamvis in locum alicujus ex tuto- 8 ribus deficientis tutor detur, *l. Si quis ſub conditione. ſup. De teſtam. tut. l. 12. ſup. De tutel.* vel curator, *l. 2. C. In quib. cauſ. tut.* qui tamen hactenus inſtar tutoris eſt, quod poſt pubertatem in adminiſtratione non tenetur, *l. 25. hic.* neque ultra de periculo tenetur, *d. l. 2.*

Sed non è contrario, ſicuti curator 9 datur in locum tutoris v. g. temporario exilio condemnati donec exilium finiatur; ita vel tutor dari poſſet: cùm ille non excuſetur, ſed tutor maneat: aliter atque is qui in perpetuum relegatus ſit, *l. 28. §. ult.* cum *l. ſeq. infra, De excuſ. l. 32. §. ult. infra, De adminiſ. l. 3. C. Qui petant tut. l. 4. C. In quib. cauſ.* cui ſicuti tutor, ita multo magis curator ſubſtitui poteſt. *l. Quod ſi. 14. §. Quid ergo. 3. infra, de Solut.*

Nec aſſentior Cujacio in *Parat. C.* 10

In

In quib. cauſ. qui alterutrum promiſcuè & converſim dari poſſe putat per *l.* 21. *§.* 2. *infra, de Excuſ.* Ea enim lex agit, ubi ab initio pro diverſitate ſitus bonorum, à quibuſdam ut nimis longinquis ſeſe excuſante primo tutore diverſi Magiſtratus tutores dant.

11 Planè quamvis hoc proprium curatori eſt, quod etiam ad ſingulos actus poſſit dari, veluti ad dotem conſtituendam, augendam, mutandam. *l.* 7. *hic.* Attamen aliquando ad unum actum etiam tutor datur, verb. gr. ad hereditatem adeundam. *l.* 9. *hoc tit.* Nam quia tutela teſtamentaria deſerto teſtamento intercidit, nec effectum ſortitur niſi ſaltem unus ex ſcriptis heredibus adiverit hereditatem; ideo medio tempore dandus eſt tutor: quamvis ſi ſuus heres ſolus, non dato coherede extraneo, exiſtit, is ipſo jure confirmat teſtamentum & tutelam: ita ut tunc non ſit opus dato & temporario tutore. *l.* 9. ubi Gothofr. & *l.* 10. *ſupra De teſtam. tut.*

12 Quamvis autem tutor tam dari poſſit abſens, quàm abſenti, *l.* 5. *h. t.* curator tamen in litem non niſi præſens & præſenti datur: adeo ut infanti non poſſit dari, niſi ob urgens periculum, poſſcentibus ejus propinquis. *l.* 3. *§.* 2. & ibi Baldus *ſupra, De Tutelis.* Eſt enim Procurator, & ideo conſentientium velut conventione conſtituendus magis quàm juſſu Magiſtratus, *l. Mutus.* 47. *§.* 3. *ſup. de Proc.*

Ubi autem peregrè agit, qui Tutor vel Curator conſtituitur, Magiſtratui incumbit, intra 30. dies illi inſinuare decretum. *l. ult. hic.* 13

Curatorem hunc in litem etiam invitis dari certum eſt: *l.* 6. *hoc tit.* ſed an idem ſit extra caſum litis, dubitatur. Negare videtur lex 13. *§. ult. hoc tit. l* 43. *§.* 3. *ſup. de Procur.* Et hoc plerique putant, niſi minor territorium aliquod adminiſtret: tunc enim conſentire in curatorem cogitur, ob utilitatem ſubditorum, Gomeſ. *var.* 3. *cap.* 1. *num.* 55. Sed de hac quæſtione dixi *Inſt. de Curat.* & *C. Quand. Tutor. vel Curator. eſſe deſin.* 14

TITULUS VI.

Qui petant Tutores, vel Curatores, & ubi petantur.

Ad L. Si minores. 2.

CAPUT. I.

Quibus hæc petitio permiſſa ſit.

SUMMARIA.

1. *Qui poſtulare Tutorem poſſint, qui teneantur?*
2. *Quid ſi quis non jure Tutor datus, adminiſtrationi ſe immiſcuit, eamque comperto errore cupit deſerere?*
3. *Acturus contra pupillum quandonam ei Tutorem petere poſſit?*
4. *Tutelâ defunctus adultum monebit, ut ſibi Curatorem petat: eo ceſſante, ipſe petet.*
5. *Extra hunc caſum puberi, nec conſentienti, Curator non petitur.*
6. *Quod ſi Tutor non conſentienti Curatorem petiit, periculum adminiſtrationis ad Tutorem pertinebit.*

POſtulandi officium à Magiſtratu, ut pupillo tutor detur ex pluribus nominatis, qui maximè idoneus inveniatur, *l.* 2. *C. h. t.* aliis arbitrarium eſt, aliis neceſſarium. Etenim educatores, cognati, affines, familiares poſtulare id poſſunt, *l.* 5. & 9. *C. hoc tit.* non verò coguntur; *l.* 2. *in princ. h.* (exceptis iis quos proxima ſpes ſucceſſionis contingit, *l. Sciant. C. De legit. hered.*) quemadmodum nec ii, qui cum tutores conſtituti eſſent, ſeſe à tutela excuſaverunt, *l.* 2. *§. ult. h.* 1

2 Planè ſi quis non jure tutor datus ſeſe miſcuit adminiſtrationi, & eam deinde comperto errore, deſerere cupit: debet vel ipſe pupillo tutorem petere; *l. Tutores.* 39 *§.* 2. *inf. De adminiſt. tut.* vel ad hoc neceſſarios pupilli incitare: aliàs enim periculum ſuſtinebit. *l.* 1. *§. ult. inf. De eo qui pro tutore.*

3 Qui actionem contra pupillum intentaturus eſt, ipſe jus petendi tutorem non habet, niſi deficientibus vel ceſſantibus propinquis illius, poſtquam eos ad id incitaverat, *d. l.* 2. *§.*3. *l.* 1. *l.*4 *C. h. t. l* 28. *§.* 2. *C. De admin.*

4 Eadem conditio eſt jam defuncti tutelâ, & cupientis rationes reddere circa curatorem: admonere enim adultum ut ſibi petat, debet, & eo demum ceſſante poſtulabit ipſe, *l.* 7. *C. hoc tit. l.* 2. *§.* 4. *hoc tit.*

5 Extra hunc caſum puberi & præſenti, non niſi conſentienti alius curatorem petere poteſt: abſenti verò in litem petet, cum cautione, quod ratum habebit, *l. Mutus.* 43. *§* 3. *ſup. de Procur.*

6 Quod ſi tutor ipſe pupillo non conſentienti curatorem petiit, adeò is non jure datur, ut periculum eorum quæ geſſit, reſpiciat tutorem, *l.* 2. *§.* 5. *h. l.* 9. *§.* 2. *ſup. De Tutel.*

Ad L. Matris. 1. l. 4.

CAPUT II.

Quibus hæc petitio commiſſa ſit.

SUMMARIA.

1. *Mater filio impuberi tutorem idoneum petere tenetur, aliàs privabitur ſucceſſione.*
2. *Sed non curatorem, niſi cum pupillo dandus curator, vel puberi ſed furioſo.*
3. *Eâdem pœnâ tenetur, ſi ſciens inidoneos petiit. Qui hic idonei?*
4. *Idem obtinet, ſi perfunctoriè petiit; id agens, ne ſub tutela liberi ſui eſſent.*
5. *Item ſi tutores teſtamento patris non validè datos, non petiit confirmari,*
6. *Vel ex validè datis uno ſe excuſante non nominavit alium ſubſtituendum. Secus, ſi alii ſufficiant.*
7. *Conciliatur lex* 2. §. 39. *cum l.* 4. §. 1. hoc tit.
8. *Eandem pœnam mater incurrit, ſi in locum Tutoris defuncti non petat alium ſubſtitui*
9. *Nec ceſſat officium matris in petendo, niſi curârit Tutorem ad adminiſtrationem accedere.*
10. *An matri incumbat curare latitantes per Edictum evocari, & non comparentes ſuſpectos poſtulare?*

AT Matri imperat Conſtitutio Se- 1
veri, ut filiis impuberibus tutores idoneos petat, vel in locum excuſatorum rejectorumve alios Magiſtratui nominet: aliàs ſucceſſione privatur in pupillari ætate morientium, *l.* 2. *§.* 1. & 2 *hoc. tit. l.* 3. *C. Ad SC. Ter.*

Loquitur Conſtitutio de Tutoribus: 2
an non extenderetur ad Curatores? Sed ratio id non permittit, cum adultus ipſe ſibi curatorem petere poſſit: aliud igitur erit in caſibus, quibus pupillo curatorem dari diximus, *l.* 1. *hoc tit. l.* 6. *C. hoc tit. l.* 2. *§.* 29 *infra, Ad SC. Tertyl.* Nam etſi cum gravida eſſet, bonis ejus quem in utero habebat, vel puberi ſed furioſo curatorem non petiit: quamvis verba conſtitutionis ceſſant, ratio tamen ejus oſtendit, in ſententiam, atque ita in pœnam matrem incidere, *d. l.* 2. *§.* 30. & 31.

Quid ſi petierit, ſed inidoneos? Etiam 3
verbis Conſtitutionis tenetur: quamvis illi dati fortè fuerint, dummodò ſcivit inidoneos eſſe. Nam fraudulentum conſilium lex punit. Sufficit autem idoneos facultatibus, quamvis non moribus peti: quia erit unde damnum reſarciatur. *d. l.* 2. *§.* 34. 36. 37.

Quod ſi cùm id ageret, ne ſub tutela 4
liberi ſui eſſent, perfunctoriè & dicis causâ tutores petiit, nempe excuſatione ſubnixos, perinde eſt ac ſi non petiiſſet, *l.* 2. *§.* 2. *hoc tit.* Quia fraudem Conſtitutioni fecit: *l.* 5. *C. De Legib.* niſi tamen hi tutelam fortè ſuſceperunt. Jam enim fraus citra effectum ſubſtitit. *d. l.* 2. *§.* 32. & 33.

Quid ſi teſtamento patris non vali- 5
dè tutores dati ſint? Et quidem ubi vel legitimi, vel teſtamentarii tutores ſuppetunt pupillo, ceſſat matris officium.

Sed

Sed cùm ii, de quibus quæritur, non ſint tutores ipſo jure: directò in Conſtitutionem impingit mater, ſi illos non petiit confirmari. *l. 4. in pr. hoc tit.*

6 Quid igitur ſi ex validè teſtamento datis aliquis ſe excuſavit, vel remotus fuit? Et quidem mater quæ non nominavit Magiſtratui alium ſubſtituendum, tenetur verbis conſtitutionis, quamvis reliqui ſuperſunt: *d. l.* 2. §. 38. & 39 ſi tamen ii ſufficiunt adminiſtrationi, ceſſat ratio & mens legis: & ideo hoc caſu matrem liberat æquitas. *l.* 4. § 1. *hic.* quippe quæ ex ductu rationis, poſtpoſitis verborum anguſtiis, colliniat ad conſilium legiſlatoris. *l.* 17. & 18. *ff. De Legib. l. Nominis* 6 § *Verbum. inf. De Verb. ſig.* Dixi latiùs *Inſt. De Off. jud. cap.* 1.

7 Atque ita Ulpianus in *d. l. 2.* §. 39 conciliatur cum Triphonino in *d. l.* 4 §. 1. Nam Ulpianus de ſtricto jure generatim affirmans, non negaret, ubi reliqui ſufficiunt, aliud de æquitate eſſe: cùm etiam eam excuſet, quæ omnino non curavit ullos tutores dari liberis patrimonio tunc temporis deſtitutis, *d. l.* 2. §. 26. vel matri heredi ex aſſe ſcriptæ ſubſtitutis per fideicommiſſum, cùm pubuerint; remiſsâ ei ſatiſdatione: quia vel propter eam, ubi remiſſa non fuit, petendi tutores eſſent. *d l* 2 §. 45. & 46. Quæ autem ratio permittit tali nullos omnino tutores petere, eadem excuſat non petentem ſubſtitui alios in locum excuſati, ubi pro modulo patrimonii ceteri ſufficiunt.

8 Quia autem Conſtitutio de excuſatis vel rejectis loquitur: quid ſi Tutorum aliquis defunctus ſit? Idem jus erit; *d. l.* 2. § 40. quia eadem ratio. *l.* 12. *ſup. De leg.* Atque hęc pleraque redarguunt illud quod vulgò traditum eſt, Pœnales leges non extendi interpretatione: ut latiùs probavi *lib. 2. de Juriſpr. cap.* 5.

Enimvetò cùm lex exigat, ut mater 9
tutores dari petat, Ulpianus id eò uſque producit; ut non antè matris officium ceſſet, quàm curavit tutores ad adminiſtrationem accedere: *d. l.* 2. §. 42. tamquam tunc demum vi ipsâ tutores ſint: verba autem effectu, non ſpecie tenus accipi debeant. *l.* 1. §. 2. *ſupra, Quod quiſque juris.* Idque eò promptiùs dicendum eſt, quòd in locum rejectorum tenetur alios poſtulare.

An etiam in locum latitantium, per 10
Edictum eos evocari curando, & ſi non compareant ſuſpectos poſtulando? Ambiguè quidem loquitur d. lex 2. §. 41. & magis negat eâ ratione; quòd matri non incumbit ſuſpectos poſtulare, cùm id ſit virilis induſtriæ. *d. l.* 4. §. *ult. hic.* Nec diverſum affirmandum eſt ex Conſtitutione Juſtiniani in *l. ult.* §. 2. *C. De admin.* tantùm enim ob detrectatam defenſionem pupilli in judicio injungit matri curam arguendi ſuſpectos. Et ſanè major ſollicitudo injungitur matri circa tutores petitos à ſe, quàm circa teſtamentarios vel legitimos. Cynus in *d. l. ult.* §. 2. Atque huc referendum eſt, quod lex 6. *C. hoc tit.* dicit, matrem obſervare debere tutores, vel certè pietatis id eſſe dicit; non utique neceſſitatis. Reliqua explicui ferè *C. hoc tit.*

TITULUS VII.

De Adminiſtratione & periculo Tutorum & Curatorum, qui geſſerint, vel non: & de agentibus vel conveniendis, uno, vel pluribus.

Ad L. Tutor qui. 7.

CAPUT I.

De Inventario: Quis ejus uſus? Quòmodo & à quibus conficiendum?

SUMMARIA.

1. *Tutori aut Curatori adminiſtrare non licet, niſi confecto Inventario.*
2. *Aliàs tenetur ad æſtimationem damni dati, jurejurando adoleſcentis taxandam: quod limitatur.*
3. *Inventarium quomodo conficiendum? Continere debet omnia minoris bona.*
4. *An & eorum æſtimationem?*
5. *Non ſolus Tutor, ſed quilibet bonorum Adminiſtrator Inventarium conficere debet.*
6. *Non tamen Curator ad lites.*
7. *An & quando pater ad confectionem Inventarii teneatur?*
8. *Quid de matre Tutrice?*

1 PRæparatio adminiſtrationis, & norma reddendarum rationum, & adminiculum approbandæ vel arguendæ fidei tutorum aut curatorum eſt Inventarium: proinde illico ab iis conficiendum ante omnem adminiſtrationis ingreſſum. *l.* 13. *§. Illo. C. Arbit tut.*

2 Ideoque contra eum qui id omiſit, tanquam qui probationem intervertit fraudis à ſe factæ aut damni dati, poteſt ejus æſtimationem in judicio taxare adoleſcens per jusjurandum ſuum: niſi tamen neceſſaria & juſtiſſima omittendi cauſa purget ſuſpicionem doli, veluti ſi prius geſſit ex negotiis id quod ita urgebat, ut nec tantiſper differri ſine periculo potuerit. *l.* 7. *in pr. hoc tit.* Quin etiam poteſt omnino omitti Inventarium, ſi tam exiguæ ſint facultates, ut impares ſint Inventarii expenſis. Boër. *deciſ.* 124 *num.* 16 Nam hæ utique minori decedunt. Mynſ. *cent.* 6. *obſerv.* 29.

3 Quomodo igitur conficiendum Inventarium? Auctoritate judicis per Notarium deſcribenda ſunt omnia minoris bona & inſtrumenta, annotando nempe chirographa debitorum, & documenta de titulis prædiorum. *l.* 24. *in pr. C. De adm. tut. Nov.* 94. *§. ult.*

4 Interpretes longius progrediuntur, non tantum in hac deſcriptione notas bonorum mobilium, & confines immobilium; ſed præterea æſtimationem ſingulorum exigendo. Mynſing. *ubi ſup.* Sed cùm de adhibendo æſtimatore nuſquam legibus cautum ſit, ſatis eſt ſingulas ſpecies & corpora iis notis inſigniri, ex quibus quantitas & qualitas innoteſcat. Id enim neceſſum eſſe, inde colligitur, quod lex *De Creationibus*, 27. *C. de Epiſcop. audien.* jubet cum omni ſubtilitate conſcribi Inventarium.

5 Inventarium autem conficiendum à ceteris quoque eſt alienorum bonorum adminiſtratoribus, ut curatoribus xenodochiorum ſimiliumque locorum; *l. Orphanotrophos.* 32. *C. de Epiſcop. & Cleric.* itemque ab executore teſtamenti. Roland. à Valle *lib.* 1. *conſ.* 49.

6 Proinde ab eo immunis eſt curator ad lites; quia adeò bona non adminiſtrat, ut nec rectè ei ſolvatur: *l. Hoc jure. infra, de Solut.* quamvis ſatiſ-

dare

dare, rem minoris ſalvam fore, & fidam defenſionem jurare tenetur ut reliqui curatores, Andreas Gail. 2. *obſer.* 108. *num.* 11.

7 De patre variatum eſt, ſed ſi agatur non de tutore vel curatore emancipati, ſed de legitimo adminiſtratore bonorum filii in poteſtate poſiti, verius eſt, à confectione Inventarii ipſum liberare reverentiam & fidueiam pietatis, quæ ipſum à reddendis rationibus liberat: *l. ult.* §. 4. *C. De Bon. quædiber. l. Si quis pro ris.* §. *ult. C. de Secund. nup.* niſi tamen perſona improbatæ vitæ ſit vel ſubſit periculum diſſipationis bonorum. Mynſing. *cent.* 2. *obſ.* 93.

8 Quod verò matri tutrici, quidam tantundem tribuunt, Boër. *deciſ.* 61. *n.* 22. maximè ſi à marito deſtinata tutrix ſit; Boër. *dec.* 124. *num.* 15. id probari non poteſt. *Nov.* 94 §. *ult.*

Ad L. Si plures. 3. §. 3. l. 5. §. 7. 8. & 9. l. 41. l. 47.

CAPUT II.

Præſcriptum Teſtatoris circa adminiſtrationem quatenus ſit ſervandum?

SUMMARIA.

1. *Quomodo adminiſtratio tutela utilius committatur, ſi plures ſint tutores.*
2. *Adminiſtratio in ſolidum ferè committitur illi cui teſtator eam delegavit, niſi utilitas minoris aliud requirat:*
3. *Vel præſcriptum Teſtatoris formæ communis juris repugnet, ut ſi juſſit immunes eſſe tutores à reddendis rationibus.*
4. *Conciliatur lex* Qui plures. 41. hoc tit.
5. *Quid ſi teſtator datos à ſe tutores juſſerit ex conſilio matris pupilli adminiſtrare.*
6. *Quid ſi Titium & fratrem tutores conſtituens juſſerit Titium omnia cum conſilio fratris gerere?*
7. *Quandonam juſſus gerere cum conſilio alterius, ex honeſtate vel neceſſitate illud ſequi teneatur.*
8. *Alia exempla, quibus tutori ab authoritate teſtatoris recedere licet.*

EX pluribus tutoribus uni adminiſtrationem committi, vel ſingulis certas partes, aut regiones attribui, utilius eſt, ut laté declarat lex 3 & 4. *hoc tit.* dixi *Inſt. de Satiſd. cap.* 4. 1

Et prærogativa fere hæc in ſolidum adminiſtrandi committitur illi, quem ad hoc teſtator elegit: niſi Magiſtratus videat eum deceptum eſſe, vel lubrico ætatis, vel in pejus mutatis electi moribus aut facultatibus, ad quas reſpexerat teſtator. Idcò enim ab ejus præſcripto recedetur. *d. l.* 3. §. *hic. l.* 10. *ſup. De Confir.* 2

Aliquando id etiam palam negligitur, veluti non tantùm utilitati minoris, ſed & formæ communis Juris repugnans: veluti, ſi teſtator juſſerit immunes eſſe tutores à reddendis rationibus: nam non eo minus & ex dolo, & ad ſolvendum reliqua tenebuntur; nec velut ex fideicommiſſo repetent quæ præſtiterunt. Tantum enim quodcumque ex præteritâ adminiſtratione damnum quis ſenſerit, validè ei legatur: nam circa futuram adminiſtrationem talis diſpoſitio, quà ad fraudem invitat, inutilis eſt. *l. Ita.* 5. §. *Julianus.* 7. *h. t. l.* 9. & 20. *in fin inf de Liberat. l.* 60. *in fin. ſup. Mand. c.* 15. §. *Si verò.* × *de Teſtam.* 3

Neque verò his contradicit lex *Qui plures.* 41. *hoc tit.* Ubi cum adoleſcens teſtamento ſuo vetuiſſet, ex quondam tutoribus ſuis unum, qui ſolvendo non erat, rationes reddere adminiſtrationis ſuæ: reſponſum fuit, illum tantum à præſtatione culpæ, non etiam eorum quæ dolo geſſiſſet, vel ex pupilli bonis in uſus ſuos convertiſſet, liberatum eſſe: & conſequenter in ea conveniri poſſe contutorem ex ſua culpa, qua eum tacere ſuſpectum neglexiſſet: *d. l.* 41. adeò ut nec huic mandandæ ſint actiones, *l.* 2. *C. De cont. Jud.* Etenim quamvis illa quoque liberatio ad præteritam æſtimationem pertinuit, non tamen iis verbis concepta eſt, quæ ſignificent dolum, & ex pupilli rebus reſidua remitti. *l.* 23 *infra, De Lib leg.* Latiùs hæc expoſuì 2. *De Juriſp.* 18. 4

Con-

5 Convenienter prædictis, cùm pater datos à ſe tutores juſſiſſet ex conſilio matris pupilli adminiſtrare, eos liberans ex cauſa ſic geſtorum: reſponſum fuit, tutores conſilium matris non quidem adſpernari, ſed explorare debere; ut non niſi, ubi utile eſt, id ſequantur: alioqui enim neque teſtamenti, neque conſilii auctoritas ſublevabit tutorem malè gerentem *l.* 5. *§.* 8. *hoc tit.*

6 Neque obſtat lex *Titium.* 47. *h. t.* ibi enim, qui Titium & fratrem ſuum conſtituerat tutores; voluit Titium omnia cum conſilio fratris gerere; utque aliter geſtum irritum eſſet. Adeò hoc præſcriptum dicitur ratum eſſe, ut debitores pupilli ſeorſim Titio ſolventes nec liberentur: ſed nempe ideo, quod fratrem hunc teſtator Titio non tantum conſiliarium, ſed contutorem, adeoque adminiſtrationis caput deſtinaverat.

7 Unde Bartol. ex collatione utriuſque legis elicit hanc Regulam, quod juſſus gerere cum conſilio alterius, ſi quidem is non eſt particeps officii, ex honeſtate tantum audire illud debeat; ſi verò eſt collega, ex neceſſitate illud ſequatur. Latius de hoc dixi *Inſtitut. Mandati cap.* 4.

8 Itaque in eadem illa *l.* 47. cùm teſtator deſignaſſet mulieres, quæ taxarent, quantum in pupilli victum quotidie inſumeretur: reſponſum fuit, non utique illarum taxationi, ſed arbitrio viri boni ſtandum tutoribus eſſe. Nec mirum eſt, à voluntate deſignati arbitri recedi, cùm nec teſtatoris auctoritatem (ut dixi) tutor ſemper ſequi debeat: *l.* 1. & 2. *inf. Ubi Pupil. educ.* veluti ſi teſtator vetuit diſtrahi mancipia ac pecudes, reſque mortalitati & caſibus ſubjectas. *l.* 5. *§.* 9. *hoc tit.*

Quod verò inibi ſimul domus memoratur, id juri quidem antiquo convenit: quod mandabat omnia, exceptis prædiis ruſticis, ad pecuniam redigi, fœnore occupandam: ſed hodie niſi palam jubente teſtatore, vendi non poteſt per tutores, ſine decreto & neceſſaria cauſa *l. Lex quæ.* 22. *C. hoc tit.* Itaque dictus § 9. hodie tantùm obtinet in rebus quæ vetuſtate pereunt. *d. l.* 22. Planè ubi teſtator juſſit alienari certo modo, is ſervandus eſt. *l.* 7. *Cod. hoc tit.*

Ad L. Quotiens. 9. §. 5. l. 10. 13. 22. 23. 27. 33. 48. & l 59.

CAPUT III.

De poteſtate & officio Tutorum & Curatorum univerſalia præcepta.

SUMMARIA.

1. *Tutor in iis quæ utilitatem pupilli concernunt, eſt loco domini.*
2. *Quomodo differat à Curatore, qui ventri vel bonis per creditores poſſeſſis conſtituitur?*
3. *Tutor novare poteſt, debita exigere, &, ubi de litis eventu prudenter timetur, tranſigere.*
4. *Actionem pupilli inſtituit, ſine cautione de rato.*
5. *Liquida pupilli debita ſolvere non tantum poteſt, ſed debet.*
6. *Uti & tenetur pupillo ſolvere debita patris ſui, ſi quid ei debet.*
7. *Tutor plus præſtare pupillo tenetur adverſus ſe ipſum, quam adverſus alium.*
8. *Tanta requiritur in tutore fides & diligentia, in rebus pupilli, quantam paterfamilias in propriis adhibet.*
9. *Nec poteſt utilitates ſuas utilitatibus minoris anteferre. Exemplis elucidatur.*
10. *Nec pro quacumque ſua induſtria ullum petere lucrum.*
11. *Tutor donare prohibetur, poteſt tamen ſalaria, & honoraria conſtituere congrua conditioni & patrimonio pupilli.*

Tutoribus & Curatoribus tam eſt libera poteſtas adminiſtrandi, ut dominorum loco ſint; nempe quod attinet ad providendum utilitati minorum, *l.* 27. *hoc tit.* non etiam ad diſſipandum. *l.* 12. *inf. De Cur. furt.* Intelliguntur enim habere mandatum generale, extendens ſe ad omnia quæ mandari in ſpecie poſſunt. Grivel. *deciſ.* 60. 1

Qua in parte differunt à Curatore eo 2
qui

qui ventri, vel bonis per creditores poſſeſſis conſtituitur: quippe cui tantùm cuſtodia, & eorum quæ tempore perirent venditio permittitur, *l. Inter.* 48. *hoc tit.*

3 Igitur ubi utilitas pupilli exigit, novare tutor poteſt, *l.* 22 *hîc.* & non tantùm à debitoribus exigere, verùm etiam bonâ fide & ſine gratificatione tranſigere, nempe ubi anceps controverſia eventum litis prudenti timendum facit, *l. Lucius.* 46. *§. ult. h l.* 56. *§.* 4. *infra, de Fur.* Facit lex *Præſes.* 12. *C. de Tranſact.* lex 15. *ſup. de Pact.*

4 Adeoque actionem pupilli inſtituit, abſque eo ut de rato caveat: *l.* 13. *C. hoc tit.* niſi dubitetur, an tutor ſit, vel perſeveret, vel adminiſtratio ei permiſſa ſit, *l. Vulgò.* 23. *hoc tit.*

5 Solvere verò liquida debita non tantùm poteſt, ſed debet, adeò ut de iis ſuo periculo litem excipiat, quod ad ejus expenſas attinet, *l.* 9. *§.* 6. *hoc tit. l.* 26 ubi dixi *C. hoc tit.*

6 Et viciſſim ſi quid tutoris pater ipſius pupillo debuit, id ſolvere debet: alioqui ſic devolvetur in judicium tutelæ, ut pro eo obligentur quoque qui ſatiſdederunt rem pupilli ſalvam fore, & habeat ejus exactio privilegium taciti pignoris in bona tutoris: ſi modò durante tutelâ dies venerat ejus debiti; non aliàs, niſi tutor ante labi bonis cœperat, *l.* 9 *§.* 1. *hoc tit.*

7 Generaliter enim tutor, quod pupillo adverſus alium, id adverſus ſe quoque præſtare debet: quinimo & plus: nam debitum tantùm naturale, quod ab alio exigere non potuiſſet, id ſi ultro non ſolverit, devolvetur in actionem tutelæ: quia exigere à ſe tam debuit, quàm potuit, *d. l.* 9. *§.* 3. *hîc.* Ex adverſo autem & ſibi ſolvere poteſt: & proinde ſi pecuniam ſibi debitam ſub uſuris, ex prompta pupilli pecuniâ non ſolvit, illis hic liberatur, *l.* 9. *§.* 4. *hoc tit.*

8 Etenim Leges quàm liberam tutori poteſtatem, tam ſtrictum fidei officium injunxerunt; tantam nempe in minorum negotiis & bonis diligentiam, quantam paterfamilias propriis adhibet: *l* 33. *hîc.* ſive judicium ſuſcipiendo, ſive ſolvendo, ſive ſtipulatione, v. g. damni infecti defendendus minor ſit. *l* 10. *hîc.*

9 Adeòque non poteſt tutor utilitates ſuas utilitatibus minoris anteferre: *Argum. l.* 5. *§.* 4. *ſupra, Commod.* ideoque ſi quo tempore ſuam pecuniam bene collocavit, in emptionem v. g. reditus vel prædii, pupillarem pecuniam tenuit otioſam: fruſtra ſe excuſabit, tanquam deſtitutus occaſione eam collocandi *l.* 13. *§.* 1. *hîc.* Hinc cùm tutor paternos creditores pupilli, ad hanc tranſactionem perduxiſſet, ut ſinguli certam crediti partem pupillo remitterent, ne is (ut conſtituerat) obæratâ hereditate pupillum abſtineret: & deinde tutor, qui idem creditor hereditarius erat, ſolidum ſibi ſolvi vellet: reſponſum fuit, eum contentum eſſe debere ratâ parte ad quam alios induxiſſet. *l.* 59. *hoc tit.* Sed nunquid iniquum eſt, illi officium eſſe damnoſum? *l.* 7. *inf. Teſtam. quemad. aperian.* Imò verò non eſt damnoſum, cùm ipſe hac in re exemplum majoris partis creditorum ſequi jure cogatur. *l.* 44. *in fin. ſupra, De Pact.* Nec movet, quod ſuâ induſtriâ ad hoc exemplum creditores perduxit. Nam ſi id in ipſorum perſona æquum putavit, adſpernari in ſe non debet. *l.* 1. *ſup. Quod quiſque Juris.*

10 Neque verò pro hac, vel quacunque induſtria, ullum petere lucrum poteſt: cùm tutela gratuitum officium ſit, non mercenarium. Tantùm enim tutor viatica reputat, ſi propter negotia pupilli aliquò proficiſcitur: ceterùm honorarium non habet, niſi auctoritate ejus à quo datus eſt, ei fuerit conſtitutum. *l.* 33. *§. ult.* & *ibi* Bart. *hoc tit. l.* 1. *§.* 9. *inf. De Tutel. & ration.*

11 Planè ipſe tutor quamvis donare prohibetur, *in* 2. *h.* poteſt tamen hominibus pupillo neceſſariis alimenta, vel ſalarium conſtituere: *l.* 1. *§.* 1. & *ſeqq. inf. De Tutel. & rat.* in primiſque præceptores inſtituendo pupillo conciliare

debet honorariis, non quibus minimis defungi poſſit; ſed congruis conditioni natalium & patrimonii pupilli. Nam cùm hujus moribus, non tantùm rebus gerendis præficiatur: tam inſtitutionem ejus procurare, quàm officium & honorem implere debet: eâ tamen moderatione, ne hoc prætextu ex bonis pupilli eroget plus, quàm ipſe ex ſuis convenienter honori, ſi paris conditionis eſſet, erogaret. *l.* 12. §. 3. & *l.* 13. *h. t.* Alia in hanc rem dixi *C. Quando ex facto tutor. num.* 5.

Ad L. Gerere. 1. §. 2. 3. 4. l. 4. l. 24. §. ult. l. 36. 39. §. 3. l. 47. §. 1. l. 51.

CAPUT IV.

De officio Tutoris circa actiones minorem contingentes.

SUMMARIA.

1. *Tutori & Curatori primariò incumbit jura minoris judicio defendere; nomine ejus litem ſuſcipiendo, ſi infans vel abſens convenitur,*
2. *Vel, ſi adultus, auctoritate ſuâ inſtructum litis exhibendo, pro electione actoris.*
3. *Similiter nomine minorum agent, vel ipſis agentibus auctoritatem dabunt.*
4. *Sententia contra minorem aliter prolata irrita eſt ipſo jure.*
5. *Quid ſi minor, ad eludendas actiones, nec habeat Curatorem, nec petat?*
6. *Quid, ſi contra infantem agere voluerit?*
7. *Si plures conſtituti ſint Tutores, ſinguli agent in ſolidum.*
8. *At, dum unus agit, audiendi & reliqui, ſi liti intervenire voluerint.*
9. *Diverſum eſt, ſi adminiſtratio regionibus diviſa ſit.*
10. *Exemplis hæc elucidantur.*
11. *Debitor tamen conventus à tutore urbano, cum eo rectè compenſat quod ſibi debetur ex contractu provinciali.*
12. *Prout & Tutor urbanus rectè ſolvit creditori provinciali.*

1 VEl præcipuum tutoris curatoriſque officium, Jura minorum judicio defendere. *l.* 30. *hic. l.* 28. *C. h. t.* Itaque ſi conveniatur pupillus, liberum eſt tutori vel auctoritate ſuâ inſtructum exhibere liti ſe defenſurum, vel ejus nomine litem ſuſcipere: quod ſolum ei incumbit, ſi minor infans ſit, vel abſens.

Ubi verò adultus defendendus eſt, 2
varietas illa ex electione actoris pendet, ſi curatorem conveniat nomine adulti, ſive ipſum adultum, ut auctoritate curatoris ſe defendat, niſi abſens ſit.

Quod ſi ipſi minori agendum ſit, 3
agent ejus nomine tutor vel curator, vel ipſi agenti auctoritatem accommodabunt. *l.* 1. §. 2. 3. 4. *hic.*

Si aliter contra minorem ſententia 4
proferatur, ea & judicium ipſo jure irrita ſunt: *l. Acta.* §. *ult. infra, De Re jud.* quia per ſe non habet perſonam conſiſtendi in judicio civili, vel criminali. *l.* 4. *C. De Auct. præſ. l. Cum* §. 4. *ſup. Si adverſ. rem Jud.*

Quid igitur, ſi minor nec habeat cu- 5
ratorem, nec petat, eo conſilio, ut impediat vel eludat actionem contra ſe movendam? Judex poſtulante Actore fraudi occurret, jubendo minorem intra certam diem nominare aliquos, ex quibus curator detur. Qui ſi adhuc tergiverſetur, dabit ultro judex *l.* 1. *C. Qui petant tut. vel curat.* Latè Matthæ. de Aſſlict. *deciſ.* 256. Sed de hoc egimus *ſup. Qui petant tutores. cap.* 1.

Quod ſi infans ſit, qui tutorem non 6
habeat, is qui adverſus eum actionem habet, curabit citari cognatos vel adfines, ut ei tutorem petant, vel defendant, *Arg. l.* 5. §. 1. *infra, Ex quib. cauſ. in poſſ. eat.* vel ſi periculum urgeat, Judex Curatorem liti dabit. Gail. 2. *obſerv.* 107. *num.* 7.

Sed quid ſi plures conſtituti ſint tu- 7
tores, an unus rectè aget vel defendet? Et quidem ex pluribus procuratoribus ſinguli non agunt in ſolidum, niſi id expreſſum fuit, *l.* 60. §. 2. *ſup. Mand. cap. Si duo. de Procur. in* 6. Sed diverſum benignè in tutoribus placuit, quia plures ſimul incommodè agunt, propter mutuas diſſenſiones & dilationes. *l.*

24.

24 §. *ult. h* dixi *ſup. de Procur. cap.* 6.

8 Si tamen omnes velint intervenire liti, non fidentes præoccupanti, & ex eo periculum formidantes, audiendi ſunt, *l.* 7. §. *ult. infra, De cur. fur.* Facit lex 4. §. *pen. hoc tit.* Bartol. ad *d. l.* 24 §. *ult.*

9 Quod ſi regionibus diviſa adminiſtratio ſit, unus non agitabit litem quæ alterius regionem contingit: perinde ut nullam omnino exercere poſſet, ſi in univerſum denegata illi adminiſtratio eſſet. Nam quod juris in toto, idem in parte. *l. Si duo.* 51. *hoc tit.*

10 Hinc cum tutores bonorum Italicorum inveniſſent Romæ inſtrumenta debitorum provincialium qui, ubicunque peterentur, ſolvere promiſerant: reſponſum fuit, exactionem incumbere tutoribus rerum provincialium; non verò Italicis, niſi hactenus, ut ea inſtrumenta provincialibus tutoribus ſuggerant. Planè ſi vel debitores, vel eorum prædia in Italia eſſent, ob ſupraſcriptam promiſſionis clauſulam reſpiceret exactio Italicos. *l.* 47. §. 1. *h.* Facit lex 21. *inf. De Ob. & act.*

Hinc lex 39. §. 3. *h.* proponit hanc ſpeciem. Titius heredem à ſe inſtitutum juſſerat reſtituere hereditatem Mevio pupillo. Hereditas erat in Italia, ubi pupillus tutores rei Italicæ habebat, quemadmodum alios bonorum in ea provincia in qua habitabat inſtitutus. Is cùm deceſſiſſet ante aditionem & reſtitutionem hereditatis, atque ita id fideicommiſſum intercidiſſet, quia neque coheres, neque directò ſubſtitutus aliquis illi fuerat. *l. Ille à quo. in fin. infra, ad SC. Trebell.* quæſitum de hac jactura pupilli fuit, ab utris tutoribus eſſet reſarcienda? Reſponſum fuit, ab illis, quibus perſecutio fideicommiſſi incubuit; nempe provincialibus; quorum proinde negligentiâ hereditas ad pupillum non pervenerat. Nam quia reſtitutio ex SC.to Trebelliano facienda, juris eſt, *d.* §. 3. non corporum; adeò ut iis abſentibus peragi potuerit ſermone, *l. Reſtituta. l. Poſtulante.* §. *Sed & in hujuſmodi. infra, ad SC. Trebell.* id petente pupillo eum auctoritate tutoris, vel ſolo tutore, ſi ille infans vel abſens ſit: *l. pen. C. ad SC. Treb.* ideò non excuſat negligentiam provincialium tutorum ſitus bonorum hereditariorum in Italia; neque onerat Italicos tutores, ad quos reſtitutæ demum hereditatis adminiſtratio ſpectaſſet. Facit lex *Si fideicommiſſum.* 50. §. *ult. ſup. De Judic.* quæ oſtendit heredem à fideicommiſſario eſſe conveniendum in loco domicilii.

Porrò à tutore urbano conventus 11 debitor compenſare poterit quod invicem ſibi ex contractu provinciali debetur: quia vis compenſationis, quæ ipſo jure exercetur, non impeditur diviſione adminiſtrationis; quæ à Magiſtratu proceſſit, non à Jure: cùm Jus tutelæ ſit individuum. Atque illa inter tutores inita, ut ſingulis adminiſtrationis fines præſcribat, non præjudicat creditoribus. *l. Inter.* 36. *h.*

Quin etiam urbanus tutor à credi- 12 tore provinciali conventus, rectè ei ſolvet: *l.* 47. §. *ult. hoc tit.* adeoque ipſo jure convenire poſſet debitorem provincialem, & non niſi oppoſitâ exceptione, quod rei ad ſe non pertinenti ſe immiſceat, removetur. *l.* 4. *h. l.* 2. §. 2. *inf. De Curat. bon.*

Ad L. Quotiens. 9. §. 8. l. 12. in pr. l. 19. 32. §. ult. l. 39. §. 16. l. 53.

CAPUT V.

Officium tutoris circa contutorem.

SUMMARIA.

1. *Tutor contra contutorem agere Tutelâ non poteſt, quamdiu ea durat.*
2. *Nequidem etſi contutor foret ad tempus relegatus.*
3. *At ſi deportatus, bonis confiſcatis, contra fiſcum aget tutelâ.*
4. *Quandonam teneatur contutorem poſtulare ſuſpectum, ut tutela periculum evadat?*
5. *Quid ſi contutor, manente tutelâ, decedat?*

1 TUtori in contutorem non datur actio tutelæ, quamdiu ea durat: *l. 12. in pr. h.* ideoque illum compellere non poteſt adminiſtrationis ſuæ rationes reddere. *l. 19. hoc tit.*

2 In tantum ut cùm duo tutores redactam ex venditi pupilli rebus pecuniam inter ſe diviſiſſent, & unus relegatus ad tempus eſſet: reſponſum ſit, alterum cum iſto agere non poſſe tutelæ, quia ea maneret, actore ipſi ſubſtituendo vel curatore. *l. 32. §. ult. h. t.*

3 Diverſum eſſet, ſi deportatus confiſcatis bonis fuiſſet: jam enim contutor contra fiſcum agere tutelæ judicio deberet. *l. 9. §. ult. infra, De tut. & ration.*

4 Sanè ſi tutor à ſocietate adminiſtrationis excludit contutorem, aut aliter fraudem machinatur; tenetur illum contutor poſtulare ſuſpectum. *d. l. 19. hic.* In tantum, ut quamvis ille qui ad augmentum patrimonii tutori Curator adjungitur, priorum bonorum adminiſtrationi aut periculo non implicetur; quamvis ea priori tutori circa augmentum maneant communia: attamen adjunctus ille teneatur ſi neglexit priorem malè verſantem arguere ſuſpectum, vel etiam interdum ſatiſdationem ab eo exigere, *l. Quotiens. 9. §. ult. hoc tit.* nempe ſi erat datus ſine inquiſitione, vel legitimus: *l. 17. ſup. De teſt. tut. l. 7. infra, Rem pub. ſalvam.* tunc enim, quamvis diviſa adminiſtratione, ex hac quoque cauſa periculum ſuſtinet ſi contutor non ſolvendo ſit, *l. 14. h. l. 2. C. De divid. tut.* nempe tempore finitæ tutelæ, nam ſi poſtea demum facultatibus labatur, periculum ſpectabit curatorem. *l. Æmilius. 53. hoc tit.*

5 Quod ſi manente tutela collega tuus decedat, relicto herede idoneo: ab eo repoſcere rationes debes: nam ſi te id negligente inter moras evadat heres non ſolvendo, tu illi in damno reſarciendo ſubſtitueris. *l. 39. §. 16. hoc tit.*

Ad L. Si Tutor. 15. l. 16. 35. 39. in pr. & §. 12. 14. l. 44. 50. & 57.

CAPUT VI.

De periculo Tutoris qui non exegit.

SUMMARIA.

1. *Si inter moras exigendi debitor inidoneus evaſit, Tutoris damnum eſt.*
2. *Niſi vel agere non potuit,*
3. *Vel inſtrumenta obligationis caſu periêre: (& quid ſi inventario ſubnotata fuerint?)*
4. *Vel poſt finitam tutelam creditores defecerint: niſi cognatus ſit adulti vel affinis.*
5. *Caſus* §. 12. legis 39. h. t. *ſimilis huic deciſioni.*
6. *Tutor non tenetur periculò nominis quod ſpectat ad regionem contutoris.*
7. *Si curator probat nomina à Tutore contracta, Tutor liberatur: ſecus, ſi non probat.*
8. *Quid ſi Tutor quaſdam pupilli pecunias ad majores uſuras, alias verò negligenter collocavit?*
9. *Quid ſi patris induſtriâ ſub majoribus uſuris pecunia collocata fuêre, & aliquas inde Tutor percepit?*

ETenim generaliter ſi inter moras 1
exigendi nomen debitoris pupillaris evaſit inidoneum, tutoris damnum eſt. *l. 15. hoc tit.*

Excipe 1. ſi hoc acciderit antequam 2
tutor potuit agere: v. g. debitore ſubito fortunæ impetu facultatibus excuſſo: id enim non magis tutori imputatur, quàm ſi res pupillaris incurſu prædonum periit, *l. Si res. 50. hic. l. Amiſſi. 52. §. 2. infra, De Fidejuſſ.* cum in loco minimè ſuſpecto adſervaretur. *l. 3. & 4. C. De peric.*

2. Si inſtrumenta obligationis caſu, 3
v. g. incendio perierint, *l. 52. §. 1. hic.* Quid igitur, ſi illa ſubnotata inventario fuerint, nunquid imputabitur tutori, cur ex eo non convenerit debitores, vel ad novationem & recognitionem debiti non compulerit? lex 75. id non ſimpliciter affirmat, ſed ita demum ſi dolo vel culpa tutoris fuerit

præter-

prætermiſſum. Etenim exempla vel indices Inſtrumentorum non probant: *l.* 2. *ſupra, De fid. Inſtr. Nov.* 119. *cap.* 3. *Auth. Si quis. C. De edend.* ne quidem probata amiſſione inſtrumenti: niſi exemplum & plenè, & parte citatâ inſertum inventario fuiſſet, *l.* 32. *ſup. De adop. Arg. l. Incivile.* 24. *ſup. de Leg.* Igitur eo demum caſu argueretur culpa tutoris; vel ſi quæ præterea conjecturę fuiſſent adminiculatę. Namque exemplum, probatâ amiſſione originalis, etiam per Jusjurandum, *l. ult. C. De fid. inſt.* ſaltem præſumptionem gignit, Coſtalius ad *d. l.* 2. *ſup. De fid. inſtr.* Atque ideo in *d. l.* 57. Scævola non ſimpliciter affirmavit, quod deciſio penderet ex varietate facti, quam ille diſcutere non ſolet, ſed generatim, dirigit reſponſum in id quod Juris eſt.

4 3. Si poſt finitam tutelam nomen defecit *l.* 43. *h.* quamvis tutor per errorem perſeveraverit in adminiſtratione. Cum enim finita tutoris, nec adſumpta Curatoris, aut Procuratoris poteſtate, non potuerit actionem inferre, non poteſt ei imputari, quod non exegit: *l.* 39. *in prin. h. l.* 6. *§. ult. ſupra, de Neg.* niſi tamen cognatus vel affinis adulti fuerit: hic enim negotiis ultro ſe immiſcens, tam debuit, quàm potuit actionem inferre, præſtitâ cautione de rato. *l. Sed & hæ. ſupra, de Procur. l.* 6. *ſupra, De neg. geſt.*

5 Similis eſt deciſio §. 12. d. l. 39. Tutor in cauſa pupilli victus appellaverat Conſules. Cùm pupillus adoleviſſet, atque ita tutela deſiiſſet pendente adhuc appellatione; eam proſequi tutorem, uti plenè jam inſtructum juſſerunt Conſules. Cùm tutor viciſſet, & inter moras exequendi ſententiam condemnatus evaſiſſet non ſolvendo: reſponſum fuit, eo nomine quondam tutorem non teneri, quia actionem judicati inferre non potuit.

6 4. His conſequens eſt, unum tutorem non ſuſtinere periculum nominis, quod ad regionem contutoris pertinet. *l.* 2. *C. De periculo. l.* 2. *C. Si ex plurib. tutor. unus agere.*

7 5. Si nomina à tutore contracta approbat Curator, eorum periculum in ſe transfert. *l.* 44. *hic. l.* 19. *infra, De tut. & rat. l.* 35. *infra, Ad Municip.* Cogitur quidem qualiacumque ſuſcipere: *l.* 35. *hic.* ſed ſi non probavit, periculum manet ejus, qui inidonea contraxit, vel cujus negligentia defecerunt. *l.* 35. *ſupra, De reb. cred. l. ult. §. pen. infra, De admin. rer. ad civit. l.* 12 *§. Si verò. §. idem. ſupra, Mand.*

8 6. Quod ſi tutor quaſdam pupilli pecunias majoribus uſuris occupavit, aliàs negligenter collocavit: compenſari lucrum cum damno debet, *l. Caius.* 11. *ſupra, de Uſur.* quinimo tutor hanc pupillo deferre conditionem poteſt, ut vel omnia nomina agnoſcat, vel omnia tutori relinquat, *l.* 16. *hoc tit.* Quia iniquum eſt, ex diverſis quidem ſed connexis culpare ac rejicere infeliciùs geſta, amplecti verò proſpera.

9 Planè jam dicta compenſatio ceſſat, ſi non tutoris, ſed patris induſtria ſub majoribus uſuris nomina contraxerat, & aliquas inde tutor perceperat: deinde ipſius negligentiâ nomina defecerunt, quorum proinde damnum judicio tutelæ ipſi reputatum & injunctum fuerit. Hoc enim caſu tantum petere poteſt, ut ſibi mandentur actiones contra eos, debitor, ſi quando fortè bona illis obvenerint exercendæ. *l.* 39. *§.* 14. *hoc tit.* Hæc enim ceſſio actionum conſueta eſt contra illum, propter quem aliquis oneratur. *l.* 25. *hoc tit. l.* 1. *§.* 18. *l.* 21. *inf. De tutel. & ration.*

Ad L. Ita autem. 5. l. 7. §. 2. & ſeqq. l. 49. 57. §. ult.

CAPUT VII.

Officium Tutoris vel Curatoris circa augendum minoris patrimonium.

SUMMARIA.

1. *Quomodo Tutor vel Curator, quod pupilli neceſſitatibus ſupereſt, ejus lucro debeant occupare.*

L 3 2. In

2. *In uſuras tenentur, ſi pecuniam ultra ſex menſes otioſam tenent.*
3. *Si juſſi à Prætore, fraudulenter ceſſent collocare, arbitrariè coërcentur, ſi idonei ſint.*
4. *Olim pecunia emptione fundi occupanda erat, ſi tanta ſupererat: & quid de ſummis minoribus?*
5. *Ex mala tamen emptione non niſi ob dolum vel latam culpam Tutor vel Curator tenebantur.*
6. *Exemplum eſt in* lege 57. § ult. h. t.
7. *Rectiſſimè* Juſtinianus *Tutori remittit hanc neceſſitatem collocandæ pecuniæ, ſi pupillus abundet.*
8. *Quid hoc caſu Tutor vel Curator ultro facere poſſit.*

1 NOn tantum conſervandis, ſed & augendis bonis minorum ſtudere Tutorem vel Curatorem oportet. Itaque pecuniam illorum neceſſitatibus ſuperfluentem, vel uſuris ſive (ut hodie) reditibus, vel emptione prædii occupare debent: *l.* 24. *C. hoc tit.*

2 Aliàs in uſuras tenentur pecuniæ quam otioſam tenuerunt, ultra ſex menſes: *l.* 15. *l.* 58. *§.* 3. *h.* ſi modò occaſio non defuit collocandi, *l.* 12. *§. ult. hoc tit.*

3 Quod ſi juſſi collocare à Prætore, fraudulenter ceſsârunt; nec ad ſortem & uſuras reficiendas ſufficiunt: etiam arbitrariâ pœnâ coërcentur. *l.* 7. *§.* 3. & 7. *l. Ob fœnus.* 49. *hoc tit.*

4 Etenim olim quandocunque minori tanta pecunia ſupereſſet, ut inde comparari fundus poſſet, debebat deponi in occaſionem emptionis. Quin & minores ſummas deponere cogebatur tutor ſuſpectæ fidei, poſtulante contutore. *l.* 5. *in pr. h.* Adeoque hæ uſuræ tutoribus per curatorem ſuccedentem ablatæ, debent ab eo pari periculo uſurarum collocari. Quamvis enim uſuræ uſurarum & jure Romano damnantur: *l. ult. C. de Uſur.* in propoſito tamen mutatâ perſonâ debitoris illæ uſuræ inceperunt ſors pupilli eſſe, *l.* 58. *§. ult. hic.*

Quia autem emptio prædiorum, per 5
calliditatem vendentium multis caſibus ſubjecta eſt: placuit ex mala emptione tutorem non niſi ob dolum, teneri; ſi nempe vel corruptus à venditore fuit, vel ei gratificatus; vel ob latam culpam, id eſt negligentiam aut inconſiderantiam viris inuſitatam. *l.* 7. *§.* 2. *hic.*

Hujus exemplum proponit lex 57. 6
§. ult. hic. Cujus bona à Præſide confiſcata erant, & appellatio rejecta, ut ea reciperetur à Principe obtinuerat. Medio tempore ab eo prædium pupillo tutor emit: id poſtea Fiſcus abſtulit, venditore in appellatione victo. Quærebatur, an damnum hoc reſarcire tutor teneretur? Affirmat lex, ſi ſciverat conditionem venditoris. Cùm enim pro ſententia præſumatur: nimia arguitur hujus tutoris temeritas; qui timere debuit, appellationem injuſtam probabiliter pronuntiatum iri: quo caſu quicquid alienatum eſſet, in cauſam confiſcationis recideret. Atque ita non magis eum ſublevat quàm onerat, quod appellatione pendente nihil ſit innovandum. *l.* 1. *infra, Nihil innovari.*

Illud ſciendum, quod Juſtin. *Nov.* 7
72. hanc neceſſitatem collocandæ pecuniæ remittit tutori, cujus pupillo abundant facultates ad honeſtum vitæ & dignitatis tenorem. Rectiſſimè. Quia manifeſtæ avaritiæ nullum augendæ rei terminum eſſe fixum.

Poteſt tamen hic ultro ſuo periculo 8
emere prædia idonea: quæ Juſtin. definit fertilia & levioribus tributis obnoxia, & quorum venditor ſufficiat indemnitati minoris.

TUTI-

TITULUS VIII.

De auctoritate & conſenſu Tutorum & Curatorum.

Ad L. Et ſi. 4.

CAPUT.

An honorarius Tutor valide interponat auctoritatem.

SUMMARIA.

1. *Affirmandum videtur per* l 49. inf. De acq. her. *ubi validè interponit pro adeunda hereditate.*
2. *Diſſentit* Cujacius, *dicens id ſpeciale; quia hoc aditio animi potius ſit, non ſufficere autem in iis quæ facti.*
3. *Temerè* Cujacius *illa quæ facti ab iis quæ animi diſtinguit.*
4. *Quo ſenſu pro herede gerere* non facti ſed animi eſſe *dicatur.*
5. *Objicitur* lex 4. h. t. *ſed intelligenda de prohibito adminiſtrare.*
6. *Senſus hic legis quartæ ſtabilitur.*

1 Affirmandum id videtur:
cùm illius auctoritas
ſufficiat pupillo ad he-
reditatem adeundam.
l. 49. *inf. De Acq. her.*
Sed diſſentiens teme-
2 rè Cujacius *trac.* 4. *ad Afric.* id ſpe-
ciale purat, quia aditio hereditatis a-
nimi potius ſit, quàm facti vel admi-
niſtrationis: *l.* 20. *infra, De acq. her.*
qui facilè ſupplcatur per alium quem-
libet tutorem. *l. Pupillus.* 189. *infra,*
De Reg. At venditionem, & contra-
ctus facti eſſe: *l.* 7. *§. ult. infra, De*
Cur. furioſ. ideòque vendendo & tra-
dendo non alienare pupillum, niſi eo
tutore auctore qui adminiſtret. *d. l.* 4.
hic.

Sed hæc conſiſtere non poſſunt. Ne- 3
que enim rectè illa quæ facti ſunt, ab
iis quæ animi diſtinguuntur: cui enim
dubium, etiam animum, id eſt conſen-
ſum in emendo vendendo requiri? At-
qui d. lex 7. *§. ult. infra, De Cur.*
fur. facti eſſe dicit.

Et quod d. lex 20. pro herede gere- 4
re, *non facti* eſſe dicit, *ſed animi*, id
uſitato JC. helleniſmo, valet perinde
ac ſi dicas, *non tantùm facti:* nempe
quod non ſufficiat fortuitò egiſſe ali-
quid hereditarium, niſi concurrat vo-
luntas ſe gerendi heredem.

Rectiùs igitur Pacius *cent.* 5. *quæſt.* 5
79. d. legem 4. intelligit de prohibito
adminiſtrare, ut ejus auctoritas fruſtra
ſit. Sic enim huic demùm non rectè
ſolvi ait lex 14. *§.* 1. *infra, De Solut.*
Et nimis ſe intricat Cujacius ut ſolu-
tionem à venditione hac in re ſeparet,
contra d. legem 7. *§. ult. infra, De*
Curat. fur.

Atque hic ſenſus legis 4. inde ſtabi- 6
litur, quòd loquitur de eo cui admini-
ſtratio conceſſa non eſt; id enim valet
prohibita: maximè cùm in fine com-
paret remotum à tutela. Is Namque
jam antè pendente adhuc judicio ſu-
ſpecti prohibebatur adminiſtrare. *l.* 7.
C. De ſuſpect.

FINIS LIBRI XXVI.

LIBER

LIBER XXVII.

TITULUS IX.

De rebus eorum, qui ſub Tutela &c.

Ad L. Magis. 5. §. Si æs. 14. & l. 13.

CAPUT I.

An valeat ſine ſolemnibus alienatio rei immobilis pertinentis ad minorem, ſi ei utilis ſit?

SUMMARIA.

1. *Fundum minoris (omiſſis ſolemnitatibus) alienare non licet, ſine neceſſitate urgentis æris alieni.*
2. *Etſi ſterilis ſit, ſaxoſus, vel peſtilens.*
3. *Solvitur objectio ex lege* Cum hi 8. §. Eam. 6 inf. De Tranſact.
4. *Conciliatur quoque lex* Non eò. 14. C. De procurat.
5. *Ratio deciſionis, quod plerumque non ſine damno alienentur, & utilitatis judicium maturæ ætati adoleſcentis reſervet.*
6. *Unde variæ ſolvuntur objectiones.*
7. *Nec alia ratione ſolvitur objectio: Quòd quæ leges favore quorundam ſtatuerunt, non debeant quibuſdam caſibus ad eorum trahi læſionem.*
8. *Exemplo id oſtenditur.*
9. *Satisfit inſtantiæ à firmitate ſententiæ pro minore indefenſo lata.*

1 Mirum eſt, quoſdam ſuſtinuiſſe id affirmare, cùm d. lex 5. §. 14. requirat neceſſitatem urgentis æris alieni, & extra id, rejiciat allegationem utilitatis: adeò ut citra illud nec decretum Prætoris confirmet alienationem. *l. 12. l. 18. C. eod.*

Manifeſtiùs etiam ſuffragatur lex 13.
2 *hoc tit.* eam quoque alienandi cauſam reprobans, quòd fundus ſit ſterilis, ſaxoſus, vel peſtilens, ſive ob incumbentem gravem ex vicinis v. g. paludibus aërem, ſive quod peſtiferas herbas nutriat, ut in *l. 4. C. De Ædilit.* & rationem ſubjungit, quia tanto vilius pretium redigetur ex venditione. Æſtimatio enim fundi congruit cum proportione proventus. *l. 92. Inf. De leg. 1.*

Non obſtat lex *Cum hi 8. §. Eam.* 3
6 ſup. De Tranſact. ubi oratio, prohibens, ſine interventu Prætoris tranſigere ſuper alimentis ultima voluntate relictis; ceſſare dicitur, ſi alimentarius conditionem ſuam fecit meliorem, pactus v. g. ut quod annuum erat relictum, diſtribuatur per menſes vel dies. Etenim non ſimpliciter & abſciſſe tranſigere prohibitum eſt; ſed tranſactione diſſolvere obligationem præſtandi alimenta; dum illam heres redimit repræſentatâ ſummâ.

Non obſtat etiam lex *Non eò. 14.* 4
C. de Procur. quæ valere dicit ſententiam pro minore indefenſo latam: ne ordo juris exigens interventum Curatoris, utique pro utilitate minoris, convertatur tali caſu in ejuſdem detrimentum. Etenim lex *Acta. 45.* & lex 54. *infra, de R. Jud.* oſtendunt, ordinem Juris ſic conceptum fuiſſe, ut contra minores, non innixos præſidio Curatorum, nulla proferatur ſententia. *l. 6. in fin. C. Quand. & quemad. jud.*

Non igitur objici poteſt, ſolennia 5
pertinere ad cavendum minori: ergo ubi de utilitate alienationis liquet, ceſſare rationem introductæ ſolennitatis. Etenim Jus, ſine contemplatione utilitatis per ſingulos caſus, neceſſitatem æris alieni requirit, præter ſolennia: & generatim cenſet, utilius eſſe minoribus prædia retinere: quia plerumque non ſine damno alienantur,

dum

dum nummi ex venditione redacti ſæpè intercidant aut minuantur. Jus adaptatur ad ea quæ ut plurimum eveniunt, nec inflectit tenorem ſui ad ſingulos eventus. *l. Nam ad ea. ff. De Leg.* Quod ſi fieret, nihil foret certum, ſed omnia interpretatiunculis vacillarent. Judicium igitur utilitatis in mutando patrimonii ſtatu, reſervat maturæ ætati adoleſcentis.

6 Unde ſolutum eſt & illud, quod prædia Eccleſiæ ob utilitatem, interveniente ſolemnitate, poſſint alienari: Nam non ſupereſt ullus ſtatus in quem rejiciatur dilectus hujus utilitatis.

Nec illud igitur obſtat, quod prodigus cui bonorum adminiſtratione; atque ita contractibus interdictum eſt, validè ſtipulando ſibi acquirat; *l. 6. infra, de V. O.* vel pro utilitate ſua novet, *l. 3. infra; de Novat.* quodque pupillus obligatur, quatenus evaſit locupletior. *l. 1. §. An in pupillum. ſup. Depoſ.* Etenim obligatio toto genere ſeparata eſt ab alienatione, adeò ut pupillus nec mutuum dando obligare ſibi quemquam poſſit. *l. Obligari. 9. ſupra; De auct. tut.* Sic nec lucroſam adire hereditatem, ſine auctoritate tutoris, pupillus poteſt; *d. l. 9. §. 3. & l. 11. ſupra; De auct. tut.* nempe quia generatim, ex frequentioribus eventibus, lex id periculoſum putat.

7 Neque aliâ ſanè ratione diſſolveris id, quod omnium fortiſſimè objici poteſt, hanc eſſe normam interpretandi leges, ne quod favore quorundam ſtatuerunt, id quibuſdam caſibus ad eorundem læſionem trahatur. *l. 6. C. De legib. l. Nulla. 15. ſup. De legib.*

8 Poteſt autem contingere, ut opulentus aliquis, vicinum ſuæ villæ agrum minoris, duplo licitetur, ratione opportunitatis, cujus volubilis occaſio non utique morabitur dum minor vigeſimum quintum ætatis annum excedat. Nec firmiter dixerit aliquis, non lædi, qui nullum damnum incurrit. Etenim læditur, cui eripitur præſens facultas faciendi conditionem ſuam meliorem. Hoc apparet ex reſtitutione minorum; quæ læſionem requirit, & tamen non tantùm delapſis in damnum, ſed & lapſis occaſione lucri datur. Ratio igitur hæc ſolvendi eſt illa, quam dixi.

Sed, inquies; nec ſic ſolvitur objecta firmitas ſententiæ pro minore indefenſo latæ: cùm ibi defuerit quoque præſcripta legibus forma; quæ minori citra curatorem denegant perſonam ſtandi in judicio. Ego dixerim, hunc eventum, ut minor quamvis indefenſus vincat, non ita rarum eſſe: deinde in hoc articulo utilitatem non indigere diſquiſitione, neque obnoxiam ita eſſe errori, ſicuti in alienatione bonorum. 9

Ad L. Imperatoris. 1. §. ult.

CAPUT II.

An minor obligetur ex pacto revendendi prædium à ſe emptum, ſi ſolemnia non intervenerint?

SUMMARIA.

1. *Plerique negant*, *argumento* §. ultimi l. 1. hoc tit.
2. *Contrà tenet Author, & conciliat dictum* §.
3. *Reſpondet replicâ negantium, & ſuam ſtabilit ſententiam.*
4. *Oſtendit, negantium reſponſiones non ſatisfacere.*
5. *Evertit fundamentum eorum ſumptum ex lege* 7. C. De præd. min.
6. *Opinionem ſuam ulterius confirmat.*
7. *Tollit objectionem.*
8. *Oſtendit, minorem hic propriè non alienare.*

1 PLerique negant, quos ſequitur Fach. 2. *contr.* 3. & Buſ. *h. l.* Quia nempe non valet conventio, ut pignori ſit venditori prædium, quod emit minor, donec is pretium ſolverit.

2 Sed contrariæ auctores ſententiæ, quos ſequitur Tiraq. *De R. C. ad fin. tit. num.* 13. & *ſeqq.* & Pinel. in *l. 1. in 3. par. C. De bon. mater.* quibus ego ſubſcribo, reſpondent in *l. 1. hic.* diſertè agi, ubi dominium fuit quæſitum minori; quia nec pignorari antè venditori prædium poſſit.

3 Sed replicant illi, *quod cum dominio pignus quæſitum eſt.* Verùm id me non movet: nam (ut omittam, quod pactum revendendi magis antecedit traditionem aut tranſlationem dominii) eo intuitu ſubjicit lex, ſi fiſcus quidem venditor ſit, ipſo jure pignus valere; ſin privatus, auctoritate Principis confirmatum iri. Ut hine appareat, hunc rigorem quem lex reſtringit, non eſſe extendendum ad pactum revendendi. Quippe cùm hujus contemplatione fuerit de minori pretio conventum; diteſceret venditoris jacturâ minor, ſi pacto non teneretur.

4 Nec enim Fach. hoc ſolvit, reſpondendo, quod interim minor obliget alium, ipſe non obligetur, *Inſt. De auc. tut. in prin.* Nam iſtic *cap.* 3. oſtendi, non ideo tunc eum damno alterius lucrari minorem.

Nec rectè ſolvit illud, quòd pacto addictionis in diem obligatur minor: quia, inquiens, hæc venditio ſub conditione vel perficitur, vel reſolvitur. Hoc enim & per pactum, de quo agimus, effectu ipſo contingit; imò reipſa, ſi directis verbis fuerit conceptum, ut oblato pretio redeat prædium ad venditorem. Deinde nec pactum addictionis impedit dominium tranſire in minorem.

5 Perperam verò fundamentum collocant in *l. 7. C. De Præd. min.* improbante cautionem, quam minor emiſit ad reſolvendam donationem, quam in ipſum pater *contulerat.* Dicimus enim ex intervallo, & poſt quæſitum dominium filio, eum de diſſolvenda donatione caviſſe patri. Gothof. *ibid.* Perperam enim air Fachin. hoc divinationis eſſe, non interpretationis. Hæc quippe palam profluit ex verbo *contulerat*, quod prius tempus ſignificat, quàm verbum *emiſiſti*, in perſona filii.

6 Facit pro noſtra opinione lex *Cauſam.* 20. *De Manumiſſ.* junctâ *l. Rogatus.* 20. *ff. De man. vin.* ubi filius, ſervum ſibi donatum causâ manumittendi, quamvis minor, rectè manumittit, non approbatâ Concilio causâ. Inde enim appâret, rem eum ſua cauſa, quam ex pacto accepit, etiam ad minorem tranſire. Nec rectè Faehin. hoc diverſum putat, quia non agatur de alienatione rei immobilis. Reſp. enim, agi de manumiſſione, atque ita alienatione vetitâ per legem Sentiam. Ergo ſimilitudo in eo eſt, quod lex prohibens alienare, non pertineat ad caſum, quo prohibitus rem accepit ſub lege alienandi.

Hinc quidem (dices) neceſſitas: ſed 7
ea ſine ſolennitate non ſufficit ad alienandum. Reſp. verum eſſe id in neceſſitate facti, ut æris alieni. Nos agimus de Juris neceſſitate, id eſt Obligatione. Igitur minor ſine decreto rectè revendet, & tradet auctori ſuo: quia id pertinet ad executionem prioris contractus, validè initi. *l. 4. §. Si ab ignoto. De Manumiſſ. l. 5. §. Eâdem. 7. ff. De Reb. eor.* Facit *cap. Verum.* ✕ *De Cond. app.*

Breviter: exiſtimo, minorem hunc 8
propriè non alienare, quia non deminuit de ſuo: tranſivit quippe in ipſum non perpetuum, ſed commutabile dominium. Nam ut cauſa dominii, Contractus nempe, ita & ipſum limitari pactis poteſt. Pacta dant legem Contractui & modum; quidni & traditioni acquiſitionique inde mananti? Vulgatum eſt, limitatam cauſam gignere limitatum effectum.

Ad L. Paulus. ult.

CAPUT III.

Hypotheſis circa devolutionem conſuetudinariam.

Conjuges communi teſtamento dederant ſuperviéturo liberam poteſtatem alienandi aut oppignorandi bona, ut æri alieno ſatisfieret: ſub lege educandi, inſtruendi, promovendi communes liberos. Superſtes maritus bona reditu oneraverat. Reſiſtebant liberi reditui poſt ejus mortem, affirmantes ſe non hereditatis, ſed devolutio-

lutionis jure bona perſequi. Eam quippe ſoluto matrimonio ſine teſtamento, bonorum proprietatem applicare liberis; ſuperſtiti negatâ omni poteſtate bona minuendi vel onerandi; etiam à ſe profecta. Teſtamentum autem ob defectum inſtitutionis liberorum nullum eſſe; & proinde etiam ejus vi factam bonorum obligationem.

Ego ex facto conſultus negavi ex *l. ult. h. t.* quæ ad alienationem ſufficere & valere adfirmat voluntatem parentum, aut eorum à quibus prædia provenerunt, etiam irrito teſtamento declaratam. Solennitas enim non exigenda, ubi non agitur de inſtitutione, legato, vel fideicommiſſo, ſed nuda declaratione voluntatis supremę. *l. 1. h. t.* Quod ſi lex hoc caſu probat alienationem tutoris: quanto magis, facta propriorum bonorum ab ipſo patre, tuenda eſt? Huic enim etiam uſufructuario & legitimo adminiſtratori peculii adventitii filiiſ. lex permittit, citra decretum, alienationem ad exſolvendum æs alienum peculio connexum: *l. ult. l. 6. C. De bon. quæ lib.* ob fiduciam paternæ pietatis, *l. ult. ſupra, De cur. furioſ.* ſupplentis providentiam Juris. Faber 6. *C. Tit.* 33. *def.* 3. Mynſingerus *cent.* 6. *obſ.* 61. Pater quidem emancipati tutor, in filii bonis alienandis indiget decreto: ſed facilius id concedendum ſtatuit lex 7. *§. Si pater. hoc tit.* Sed potiſſimum nitebar *d. l. ult.* Sic Æquitate Juriſprudentiæ mitigandus rigor conſuetudinum in articulis per eas non expreſſis.

CAPUT IV.

Hypotheſis de vendito prædio per viduam, quod conſtante matrimonio emerat pretio toto in reditum adſignato, cujus proprietatem in liberos devolverat conſuetudo.

Vidua nobilis Namurci quatuor impuberibus liberis onerata, & ære alieno, adeò ut impetraſſet litteras Inductionis primò, deinde Dilationis contra creditores, durante matrimonio acquiſiverat domum & hortum, in pretium conſtituto reditu trecentorum florenorum in annos.

Contigit, Capucinos, erecturos Namurci Monaſterium, vehementer inhiare huic prædio, per intercisſionem Magiſtratûs. Tandemque vendita illis domus, ſupra pretium prius, numerantibus mille & centum florenos ad extenuandum penſiones à vidua reliquatas ſupra mille ſexcentos florenos.

Sed quia proprietas domus per mortem patris ex conſuetudine, devoluta ad liberos erat, ſolo uſufructu matri eidemque tutrici reſervato, placuit petere auctoritatem Magiſtratus tutelaris. Is exquiſivit conſilium proximorum paternæ & maternæ ſtirpis. Sed ex illa tantùm avus, & amitæ maritus declararunt, venditionem fore utilem, & exonerandis pupillis. Poſt quæ decrevit Magiſtratus ſe confirmare venditionem.

Liberi 27. poſt annis vindicabant domum, tanquam invalidè alienatam.

1. Quia non niſi perfunctoria & imperfecta cognitio interveniſſet. Non enim quæſitum, de quantitate æris alieni, aut inſtantiâ creditorum, & an non ex fructibus, aut commodiore alterius rei venditione placari poſſent. Quâ inquiſitione omiſsâ, irritum decretum. *l. Magis puto. 5. §. Non paſſim. ff. De Reb. eor. qui ſub tut.*

2. Ne auditos quidem illos de materia ſtirpe, quamvis præſentes.

3. Non niſi utilitatem vel conſiliis prætextam fuiſſe, vel decreto comprehenſam, cùm leges requirant neceſſitatem ſolvendi inſtantibus creditoribus, vel præbendi alimenta pupillis. *l. 5. §. Si æs. l. Si fundus. ff. eod. l. Ob æs. 12. C. De Præd. min.*

4. Perperam decretum confirmare venditionem factam: cùm id ſoli Principi competat. *l. 2. C. Quando decreto.*

5. Auctionem publicam requiri communi Interpretum placito, in uſum recepto. *Arg. l. 8. §. 8. ff. De Minor. l. 1. & ſeqq. C. De Fide & jure haſtæ fiſcalis. Nov. 7. & Authen.* Hoc jus

porrectum. C. De SS. Eccl.

Nec ſanè videbatur firmiter his reſponderi, dicendo 1. Manifeſtum fuiſſe pondus inſuperabile æris alieni, per litteras dilationis, non ſine nota aliqua pudoris impetrabiles. Tanquam per illas evidentia rei non indiguiſſet ulteriore inquiſitione.

2. Arbitrio judicis committi, unde faciliùs & liquidiùs inſtrui ſe poſſe exiſtimet. *d. l. 5. §. In primis. §. Requirat. l. 1. §. Et ſunt. 2. ſup. hoc tit.*

3. Honoris & verecundiæ causâ neceſſitatem fuiſſe velatam nomine utilitatis; nec abſurdè: cùm neceſſitati ſucurrere, inter utilia ſit.

4. Leges, quæ publicam auctionem, præmiſſis libellis, & omnibus ad licitandum admiſſis, exigunt, loqui de venditione partim fiſcalium, partim Eccleſiaſticarum rerum. Nam legem 8. *De Minor.* id in caſu ponere, non in deciſione exigere. Adeoque ſuppleri in propoſito publicam auctionem per ſingularem affectionem ementium ob opportunitatem, perque interventum Magiſtratus, prædium æſtimantis.

Sed mihi videbatur, non quidem ſatisfactum eſſe rigori Juris Romani, ſed ejus terminos communes excedere hanc hypotheſim.

1. Mater Tutrix vendidit. Et ait lex 7. §. *Si pater. ff. De Reb. eor. qui ſub tutela.* Patrem filii emancipati tutorem indigere quidem decreto, ſed Prætorem eſſeproniorem debere. Quod quid aliud, quàm faciliùs id à Prætore concedendum eſſe: atque illius pietati fidendum, ſine ſcrupuloſa inquiſitione? Idem igitur de matre, non ſecundo nuptâ, diligente liberorum & rei familiaris. Exigit quidem ea lex, ut mobilia diſtrahantur. Sed intelligenda de ſuperfluis. Nam cedere ſupellectile non debuit mater, quæ familiam alebat. Utiliuſque alienata domus, ne oneret ſartorum tectorum oneraret matrem ſine fructu. Nam inſtar mercedis annua penſio reditus.

2. Simul uſufructuaria mater erat. Atqui lex *ult. §. Sin autem. C. De bon. quæ liberis.* patri uſufructuario & adminiſtratori adventitiorum filiiſam. permittit, ſine decreto alienationem, ad exſolvendum æs alienum iis connexum. Onus autem hujus domus, jam excedebat æſtimationem per acceſſionem reliquatarum penſionum.

3. Rigor ſolemnitatum non poteſt extendi ad devoluta bona, cùm devolutio non tantùm incognita, ſed contraria Juri Romani ſit, abominanti hereditatem viventis ſpirantiſque. *l. ult. C. De Pact.* Unde etiam in alienatione concedendâ ratio habetur ſuperſtitis parentis: cùm in venditione bonorum merè pupillarium, ſoli pupillo conſulatur.

4. Accedebat his manifeſta æquitas ex longinquitate temporis, per quam & pretium creverat, & prædium ſumptuosè expolitum erat: ita ut ſine magno damno auferri poſſeſſori non poſſet. Proinde cùm maximè locus eſſe videbatur præſcriptioni quinquennii: ex *l. ult. C. Si maj. fact. alienat.* quod poſt majorem ætatem ſilentio exegerant: quamvis ei multa objiceretur ex commentis Interpretum: in primis, quod non valeret, ubi alia præter decretum ſolemnitas deeſſet. Sed id non probo. Nam quamvis lex ult. loquitur de defectu decreti, comprehendit tamen & appendices ſolemnitates: ſicuti in Rub. Cod. *Quando decreto opus non eſt:* nam in caſibus ibi relatis etiam reliquæ ſolemnitates ceſſant.

Sufficere igitur, ſine dolo, & læſione peractam venditionem fuiſſe: propter quæ excludunt beneficium legis Interpretes, ſicut & propter ignorantiam. Hinc allegabant hi liberi, & præſumi dicebant. *c. Ignorantia, De Reg. Jur. in 6.* Sed id in propoſito negandum. Cùm enim lex ult. fundetur in tacita approbatione, utique ſupponit ſcientiam. Et ſanè venditio publicè approbata, prædium monaſterio occupatum, inſigniora ſunt, quàm ut potuerint liberos ad majorem ætatem provectos latêre. Et fuit ita judicatum per reviſionem, cui interfici, in magno Concilio.

Fuit

Fuit in hac cauſa diſputatum quoque de jurisdictione decernentis. Nam decretum interpoſitum fuerat per illos quos vocant: *La ſouveraine Cour du bailliugage de Namur*, qui quidem ſupremi quaſi tutores ſunt nobilium minorum: ſed domus ratione ſitus pendebat à Magiſtratu Civitatis. Unde ejus decreto opus fuiſſe videbatur. *l. Prædium. 7. C. De Præd. min.*

Sed placuit Argentræi diſtinctio. Decretum quidem obtinendum à Magiſtratu domicilii, quippe cui minorum ſtatus notior, & inquiſitio facilior: ſed mancipationem deinde faciendam coram Magiſtratu in cujus territorio res ſita eſt. Etenim hodie ſæpe videmus idem prædium ruſticum pertinere pro partibus ad diverſa territoria. Quo caſu abſurdum eſſet, ad totidem Magiſtratus pertinere diſtinctam cognitionem cauſæ, cum periculo repugnantium decretorum, quod ceſſat in mancipationibus, cùm ſint voluntariæ juriſdictionis, non contentioſæ.

Non movebat me conſuetudo Namurcenſis, omne æs alienum viduæ injungens, niſi ſolenniter abdicatâ domo emortuali. Nam huic generali rigori derogatur per ſpeciales conſtitutiones, quæ contra molem æris alieni conſulunt permiſſu alienationis. *Arg. l. 82. in toto. ff. De Reg. Jur.*

CAPUT V.

De decreto habente conditionem emendi ex pretio alium fundum, amortiſatione per venditorem procurandâ.

CUratores Collegii Atrebatenſis Lovanii convenerant cum Carthuſianis, de ſatis magno pretio, quo illi ob vicinitatem opportunitatemque ſibi emptum volebant Collegii fundum. Aditus Libello Rector Academiæ, declarat ſe approbare venditionem, tanquam Collegio utilem: eâ tamen conditione, ut Carthuſiani ſuis ſumptibus procurent alius fundi à Collegio emendi amortiſationem. Nam fundus venditus erat pars dotis primævæ Collegii. Et erat venalis ſilva, quæ eodem tempore ſuggeſta Collegio à Carthuſianis videbatur. Sed quia feudalis erat, eam Præſes Collegii velut ſibi emit, longoque tempore poſſedit, proventus Collegio reputans: donec heres venditoris ſilvæ, eam vindicabit, alienatam manui mortuæ, incapaci feudorum, allegans. Inde primùm Collegium cœpit judicio urgere Carthuſianos ad procurandam amortiſationem. Quærebatur an juſtè id defugerent?

Quidam Carthuſianos ab hac peritione abſolverant, rati, credo, eos promiſiſſe amortiſationem ſimilis venditi fundi, atque ita allodialis; utique impetrabiliorem, quàm feudalis. Adjecerant ſententiæ, empto per Collegium allodiali fundo, teneri Carthuſianos omnem adhibere diligentiam obtinendæ amortiſationi; quâ non obtentâ, præſtarent id quod intereſt. Videbantur nempe id ſecuti, quod promiſſor procurandi facti alieni, non teneatur eventum, ſed diligentiam præſtare.

Illud me potiùs morabatur, quod videbatur per Curatores Collegii ſtetiſſe, quo minus impleretur conditio, quæ proinde haberi pro impleta deberet. *l. In jure civili 24 ff. De cond. & demon.* Nam viventibus Principibus noſtris facilis erat amortiſatio, quæ poſt ipſos cœpit difficillima eſſe.

Sed contrà conſideravi, quod ſicut conditionem directò remittere, ita nec obliquè potuerunt Curatores per negligentiam petendi à Carthuſianis promiſſa.

Igitur inter alios ex appellatione cognoſcens, contra cenſui. Movebar, quod Rector conſilio non requiſito approbans venditionem, ut utilem, haud dubiè reſpexerit ad promptam ſilvæ feudalis emptionem, de ea viva voce à Curatoribus inſtructus. Nam non rectè utilitatem in ſola pretii magnitudine collocaſſet: quippe quod diutius vacare potuiſſet, vel etiam perire

Deinde vim conditionis intuebar, non quidem ſuſpenſivæ, ſed reſolutivæ. Si illa deficit, amortiſatione non obtenta, deficit utique decretum.

Quod ſi quis dixerit, non recipere id diem vel conditionem expreſſam: idem pariter fateatur, id proinde fore nullum. *l. Actus.* 77. *inf. de Reg. Jur.* Et ſanè niſi per vim conditionis non poteſt excuſari decretum à præcipitantia & omiſſione cognitionis ac maturæ deliberationis. Ut proinde id vel deficiente conditione deficiat, vel invalidum ſit ob applicationem conditionis, vel denique ob defectum inquiſitionis vel tractatus. *Tot. tit.* ꝟ. *De reb. Eccleſ. non alien.* & *l.* 5. §. *Non paſſim. ſup. De reb. eor.*

TITULUS X.

De Curatoribus furioſo, & aliis extra minores dandis.

Ad. L. Lege 1.

CAPUT I.

An prodigus quis cenſeatur ex ſolo vitæ inſtituto?

SUMMARIA.

1. *Prodigus non cenſetur, niſi qui decreto talis eſt declaratus: & quanam ad hoc requirantur.*
2. *Adjungenda quoque, & uſitato ritu publicanda eſt interdictio adminiſtrationis.*
3. *Ante hac validè contrahit & alienat, atque pupillariter ſubſtituit.*
4. *His autem peractis prodigus cenſetur, etſi revera non fuiſſet.*
5. *Contra tertium non probatur quis prodigus ex eo, quod ei curator detur.*
6. *Secus ſi tertius cum Curatore contraxit, eum talem agnoſcendo.*

1 ADeò non cenſetur quis prodigus ex ſolo vitæ inſtituto, ut opus ſit cognitione Judicis & decreto. *l. Obſervare. hoc tit.* Igitur & citari ipſe debet: Decian. *vol.* 5. *reſp.* 2. Viv. 1. *Opin.* 245. (De quo tamen dubitat Decius, quia comparatur furioſo ad *l. Furioſi.* 40. *ff. De Reg.* Sed Molin. inibi dicit priorem opinionem obſervari) audiri ſimul propinqui ejus, ut religio Judicis inſtruatur. Caſtrenſ. *Conſ.* 248. *lib.* 2. Nec ſufficiet, ſi teſtes ſimpliciter adfirment prodigum: illud enim eſſet judicare: ſed explicare debent eum vitæ tenorem actuſque, ex quibus prodigalitas colligatur Maſcar. 3. *de Probat. concl.* 124. Et ſic demum decreto prodigus eſt declarandus.

Sed neque hæc ſufficiunt; ſed debet adjungi interdictio adminiſtrationis. 2
Quanquam eam putem, ultro ſequi ex priore, *l.* 1. §. 1. *ff. ad SC. Turpil. cap.* 1. *De ſuppl. neg.* Ad quem enim alium finem prodigus declaretur? Interim tutius eſt exprimi. Bart. in *l.* 6. *ff. De verb. oblig.* Atque adeò ea uſitato ritu eſt publicanda. Chriſtinæ. *Deciſ.* 113. per *l. Etſi pupillus* §. 1. *ff. De inſtitor.* ita judicatum à Senatu Mechlinienſi affirmans.

Atque antè initi contractus alienationeſque ratæ erunt. Damhoud. *in Prax. Civil. cap.* 130. *num.* 5. & 6. 3
Etiamſi aliàs manifeſtum ſit, prodigum eſſe. Damhoud. *in Parib. verb. Notorium* & *utrobique* Tulden. niſi innotuerat interdictio contrahenti. Chriſt. *Deciſ.* 163. *num.* 9. Faber *in C. lib.* 5, *tit.* 40. *def.* 7. Atque antequam hæc peragantur prodigus etiam pupillariter ſuis ſubſtituet rectè: iis verò peractis quaſi pupillariter ipſi ſubſtituere parentes poſſunt Soar. in *Recep. lit. P. num.* 325. & 332.

Interdictione autem ſic factâ, non 4
ultra

ultra quæritur an prodigus fuerit : namque ob auctoritatem judicati illa tenet, etiamſi revera prodigus non fuiſſet. Rebuſ. ad *Conſtit. de Sent. proviſ. ar.* 3. *gl* 4. *num.* 5. Vigl. ad §. *Item prodigus. num.* 3. *Inſt. Quibus non eſt permiſ. fac. teſtam.*

5 Quamquam autem ex eo ſolo quod alicui ut minori vel prodigo datus eſt curator , non probatur contra tertium ea qualitas, Faber *C. De prob. def.* 55.

6 Aliud tamen eſt, ſi tertius ille cum curatore prodigi contraxit, eum talem agnoſcendo , Maſc. de *Prob. lib.* 7. *concl.* 1063. *num.* 34 35.

CAPUT II.

An contractus prodigi publicè declarati confirmetur jurejurando?

SUMMARIA.

1. *Communis opinio negat : allegantur ejus fundamenta.*
2. *Quidam tamen contrà ſentiunt : eorum ad fundamenta reſponſio.*
3. *Sed reſponſio iſta refellitur.*

1 NEgat Comm. Op. Primò , quia deeſt Judicium , quod tamen validi Jurisjurandi neceſſarius eſt comes, unà cùm veritate , & juſtitia. *c. Etſi Chriſtus.* ✠ *De Jurejur.* 2. Quia contrahens contra interdictionem juris cum prodigo , non videtur carere dolo. *l. Si quis cum ſciret. ff. Pro empt. c. Qui contra jur. De Reg. Jur. in 6.* Covarr. ad *c. Quamvis. part.* 2. §. 3. *num.* 8.

Sed quidam contra ſentiunt : quia 2
implendum ſit Jusjurandum omne, quod impletum neque animæ , neque tertio eſt damnoſum , *c. Cum contingat.* ✠ *de Jurejur.* Et ſi dicatur, ſimul requiri judicium : negant prodigum eo deſtitui, quippe qui ex delictis obligetur; adulto comparetur poſito ſub curatore: *l. Si curatorem. C. De Reſt. in integ.* cujus contractum conſtat jurejurando confirmari; *Auth. Sacramenta puberum.* quamvis quoque prohibiti alienare. Unde volunt everti ſecundum prioris ſententiæ fulcrum.

Sed reſpondetur prodigum furioſo 3
comparari, nempe in adminiſtratione bonorum, *l.* 1. *De Curat fur.* Unde diſſolvitur illud de obligatione ex delicto; ſimulque illud de adulto. Namque lex eum non abſimilem dicit prodigo : inſinuans, non per omnia ſimilem eſſe. Tollitur igitur & illud, quòd jusjurandum confirmet contractum prohibitum ob privatum alicujus favorem. Dicimus enim, non modò ob utilitatem prodigi, ſed & ob defectum judicii ejus contractus vetari.

FINIS LIBRI XXVII.

LIBER

LIBER XXVIII.

TITULUS I.

Qui Teſtamenta facere poſſunt, & quemadmodum Teſtamenta fiant.

Ad Rubr. & L. Ejus; qui. 8.

CAPUT I.

De Origine & auctoritate Teſtamenti: & an Princeps derogare poſſit ordini & conditionibus, quas Teſtator ſucceſſioni bonorum ſuorum præſcripſit?

SUMMARIA.

1. *Princeps ſupremæ teſtantium voluntati derogare non poteſt; quod limitatur.*
2. *Solvitur objectio petita ex eo, quod legatum in certum pietatis vel civitatis uſum in alium poſſit converti.*
3. *Libertas teſtandi ad jus Gentium referenda eſt; unde alia ſolvitur objectio.*
4. *Deportatus tamen teſtari non poteſt, etſi jus Gentium retineat: & quare?*
5. *Itaque nec inhibere quem teſtari, nec teſtamento morte confirmato derogare princeps poteſt, ſine juſta cauſa.*
6. *Non movet, quod incapaces ad ſucceſſionem admittat, tollendo obicem, ut ſpurios legitimando, &c.*
7. *Id enim non poteſt, ſi disertâ teſtatoris voluntate excluſi ſunt,*
8. *Nec juſtum erit, ſi Teſtamentum ad legitimum ordinem ſucceſſionis velit reducere.*
9. *Refutantur, qui extraordinaria Principum poteſtati hanc licentiam concedunt.*
10. *Uti & illi, qui tradunt, Teſtamenta tantùm ex gratia, non ex mero jure valere.*

1 AFfirmatur, ſi contra ordinem Juris, ex licentia Principis, fuit ſucceſſio ordinata, & Princeps non deroget Juri reipſa quæſito jam ex illo teſtamento; quia Princeps conceſſum ſubdito privilegium poteſt moderari & revocare. *Cap. In cauſa. X De Jurejur.* Aliàs verò, quia Princeps ſine cauſa non poteſt alicui auferre dominium: *l. ult. C. Si adverſus jus.* non poteſt etiam ejus vim evertere, & effectum inhibere, derogando legi quam supremâ voluntate dominus rei ſuæ dixit: niſi ob publicam utilitatem. *l. In re mandata. C. Mand.* Ita docet Covarr. 3. *Var. 6. per tex. in l. Si teſtamentum. C. De teſtam.*

Diluens diſſentientium objectiones. Nam 2

1. Quod aliquando legatum in certum pietatis, vel civitatis uſum, convertitur in alium; pro opportunitate publica, *Clem. Quia contingit; de Relig. dom. l. Legatum. 16. infra, de Uſu, & uſufructu. l. Legatum. 4. infra; De adm. rer. ad civ.* id non impedit, cùm fiat non adeò repugnante voluntate teſtatoris; quippe qui in hujuſmodi uſum publicum legando eam diſpoſitionem ſubmiſiſſe intelligitur iis, quibus regimen civitatis competit; eorumque quæ ad ejus inſtructum vel ornatum, vel ſubſidium ſpectant. Certè pro materie ſubjecta hujuſmodi legatum ejus conditionis fecit.

2. Non obſtat, quod Princeps de- 3
rogare iis poteſt, quorum vis non pendet ex Divino vel Gentium Jure, *c. Propoſuit. X De conceſſ. præb.* tamquam libertas teſtandi deſcendat ex Jure Civili. *l. 1. C. De Sacroſ. Eccl. l. Teſtandi. C. De teſtam.* Enimverò æquè ad Jus Gentium, ut dominia, referenda eſt: *l. Nec enim. 13. §. Et deportati. inf. & l. Milites. C. De mil. teſt.* quamvis ſolemnitas Juri Civili adſcribitur.

Non

Non movet igitur, quod deportatus prohibetur teſtari, *l.* 8. *§* 1. *hoc tit.* quamvis retinet ea quæ ſunt Juris Gentium: *l. Sunt.* 17. *infra, de Pœn.* id enim ideo, quia non poteſt adhibere ſolennia, quæ ſunt Juris Civilis. *l.* 5. *§.* 1. *inf. De Bon. dam. l.* 22. *ſup. Mand.* & quicquid bonorum relinquit, id ad fiſcum ſpectat. *l.* 2. *C. De Bon. proſcrip.* Pinell. *in Ru. De Reſci. ven. part.* 1. *§.* 1. *num.* 23.

5 Porrò ſicut non habet Princeps poteſtatem prohibendi (ſine juſta cauſa) aliquem diſponere de bonis ſuis: ita nec diſpoſitionem ejuſdem morte confirmatam poteſt ſuâ auctoritate infirmare. Nihil enim intereſt, prohibeat diſponere, an factam diſpoſitionem deducat in irritum, vim ei detrahendo.

6 3. Poteſt, inquiunt, Princeps tollere obicem, qui aliquem facit incapacem ſucceſſionis: *l. Quæris. ff. de Natal. reſt.* veluti ſpurios & naturales quos leges excludunt à ſucceſſione parentum & cognatorum, ad eandem habiles faciendo per Reſcriptum: *Authen. Quib. mod. natur. effic. leg. §. Si quis verò non habens.* & *Authen. Quib. mod. nat. effic. ſui. §. Illud tamen à nobis.* Etiam quod ad feuda attinet. Cujus ſucceſſionis etiam fœminam cum ſua progenie, contra uſum Feudorum, poteſt capacem reddere. Curt. Jun. *conſ.* 1 *num.* 22. & *ſeqq.* Ergo, inquiunt, poterit Princeps etiam eos ad fideicommiſſum familiæ certo ordine relictum; v. g. gradatim cujuſque ex ſucceſſoribus deficientis primogenito (quos Majoratus vocant) admittere illos qui extra illum ordinem ſunt: atque ita derogare ultimæ voluntati.

7 Ad hæc Reſp. Eſſe Principi poteſtatem relaxandi rigorem Juris Civilis: & proinde illo excluſos à ſucceſſione, ad eam poterit, ſublato impedimento, vocare. Diverſum eſt, cùm præſcripto teſtatoris excluſos admittit: quia Juri gentium atque Naturali, & ex eo competenti dominio poteſtati, refragatur poteſtate impari. Igitur ſi teſtator naturales & legitimos vocat ad primogenium: poterit in eam diſerte cauſam illegitimos legitimare Princeps. Diverſum eſt, ſi ille vocavit natos ex legitimo matrimonio. Covar. *ibid. num.* 6. *verſ. eâdem equidem.* Idemque eſt, circa inveſtituræ feudalis conventionem. Covar. *ibid.*

8 Neque etiam 4. juſta ratio derogandi ultimæ voluntati erit, ut ea reducatur ad legitimum ordinem ſucceſſionis: quippe cum ab eo, Jure permittente, & conſilium teſtatoris præferente, receſſerit teſtator.

9 Nec 5. eorum moderatio ſatisfacit, qui non ordinariæ, ſed extraordinariæ Principis poteſtati hanc licentiam concedunt. Nam ſi illam intelligunt, quæ non modò non Legum Civilium, ſed nec Naturalium limitibus, & contemplatione publici boni dirigitur: ea tyrannis eſt. Sin verò eam intelligunt, quæ non ex legibus, ſed legibus civilibus imperat ad normam publicæ utilitatis vel æquitatis: non aliud quàm in eandem ſententiam, cum poſita à nobis exceptione incurrunt.

10 Non movet etiam quod vulgo traditur tantum ex gratia, non ex mero jure, aut vi dominii valere teſtamenta, quippe collata poſt mortem, quâ dominium exſtinguitur. Pinel. ad *l.* 2. *n.* 7. *C. De bon. matr.* Id enim falſum eſt: nam & teſtator diſponit dum adhuc dominus eſt: & ea diſpoſitio ſtatum ac firmitatem capit eo momento quo moritur, imò quo ita animam agit, ut revocare non poſſit: quod tempus conjunctum eſt vitæ, per quam adhuc Dominus eſt. Auguſt. 13. *de Civ.* 11. Et ut ſepararetur hoc tempus à vita; cum teſtamenta ſint ex jure gentium; ſicut illud dominium introduxit & formavit, ita potuit eidem illi hunc effectum dare. Viglius ad *§. Sed prædicta. n.* 12. *Inſt. De teſt. ordin.*

Ad L. Teſtamentum. 1. junctâ l. 21. §. ult.

CAPUT II.

An contractus celebrari in Teſtamento poſſit?

SUMMARIA.

1. *Cum contractus à Teſtamento toto genere ſeparetur, ei permiſceri non poteſt.*
2. *Solvuntur argumenta diſſentientium.*
3. *Quæ pariter ſolvuntur, admiſſâ ſententiâ contrariâ cum limitatione.*
4. *Cum quâ tamen contractus teſtamento permixti, ejus revocatione non convelluntur.*
5. *Moribus Belgii Teſtamenta mixturâ contractus non vitiantur.*

1 NEgandum id ex eo, quod Contractum toto genere à teſtamento ſeparet ejus definitio in *l. 1. h.* Eſt enim voluntatis unius ſententia; cùm Contractus conſtet conſenſu, id eſt, voluntatum minimùm duarum concurſu. *l. 1. infra, De Pact.* Deinde teſtatoris ſententia ſic confertur poſt mortem, ut ante eam ſemper revocari & mutari poſſit: *l. 4. infra, De adimend.* cùm ex adverſo ex Contractu naſcens obligatio non relinquat pœnitentiæ locum. *l. Sicut. C. De Oblig.* Cùm igitur Contractûs natura teſtamento ſit adverſa; *l. Verbis.* 20 *infra, De V. S.* permiſceri ei non poterit ſine ejus interitu, cùm teſtamentum requirat unicum contextum, cui repugnat interruptio actûs extranei & ſeparati. *l. 21. § pen. hîc.*

2 Unde non movet diſſentientium argumentum ex *l. 6. §. ult. infra, De duobus reis.* quæ ſtatuit conſtitutionem duorum reorum, per interventum modici actûs, veluti ſi ante reſponſionem ſecundi pro priore reo aliquis fidejubeat. *l. Quæ extrinſecus. 65. inf. De V. O. l. 17. C. De Teſtam.* Etenim objecta lex palam agit de actu modico & non repugnante, Vigl. ad §. 8. *Inſt. hoc tit.* Non movet etiam lex *Quidam. 46. infra, de Her. inſt.* ibi enim filiusf. quidem, quem teſtator decreverat inſtituere ſub conditione emancipationis, is filiusf. ex ea conditione offenſam patris metuens, eum eo quem interpoſuit inſtituendum convênit, ut reſtitueret ſibi patrif. facto hereditatem: ſed ipſe teſtator non convênit.

Non obſtat etiam lex *ult. C. De Pact.* probans conventionem de hereditate tertii, ſi ſciat & conſentiat. Etenim ſolitarium ibi eſt pactum certè à teſtamento ſeparatum.

Solvi etiam hæc poſſunt, ſi admitta- 3
mus contrariam ſententiam cum temperamento pleriſque recepto, ut nempe permiſceri teſtamento ii poſſint Contractus, qui cum illo aliquid ſocietatis habent, quos volunt irrevocabiles eſſe, Clar. *Quæſt. 77. in fin. de Teſtam.* Facit lex *Aſſignari. inf. de Aſſign. l. 11. inf. De aliment. l. 77. §. Filius. De leg. 2. l. Etiam. ſupra, De Inoffic.* Ex quibus prius illud manifeſtum habet exemplum, ſi teſtator diviſioni bonorum ſuorum jubeat ſubſcribere heredes, & declarare, ſeſe partibus aſſignatis contentos fore: *Nov. 107.* quam tamen mutari à teſtatore poſſe, contendo. *Arg. l. ult. C. de Pact.* Vide nos *Inſt. hoc tit. cap. 6.*

Illud rectè & convenienter princi- 4
piis quæ diximus dicunt, quod etiam diſerta teſtamenti revocatio non convellat contractus vel confeſſiones ei permixtas. Ripa ad *l. Nemo poteſt. n. 35. infra, De leg. 1.*

In hoc Belgio, cum de ſolemnibus 5
teſtamenti plurimum uſus imminuerit, id mixturâ Contractus non vitiaretur.

Ad L. Teſtamenti factio. 3. L 6. & l. 29. §. ult.

CAPUT III.

An valeat vi donationis causâ mortis Teſtamentum filiif. cum conſenſu patris conditum, adjectâ clauſulâ codicillari, ut ſi non poſſit valere ut Teſtamentum, valeat cujuſcumque ultimæ voluntatis jure?

SUMMARIA.

1. *Affirmandum eſt; valere vi donationis mortis causâ.* 2. *Ratio.*

2. *Ratio deciſionis.*
3. *Confirmatur.*
4. *Deciſio limitatur.*
5. *Diſſentiunt nonnulli, quorum rationes ſolvuntur.*
6. *Qua clauſula codicillaris in propoſito intelligatur.*

1 AFfirmandum eſt. Quamvis enim filiusf. nec conſentiente patre validè teſtetur: *l. 6. hoc tit.* diverſum tamen eſt de donatione causâ mortis, *l. 25. infra, De donat. cauſ. mort.*

2 Diverſi Juris ratio hæc eſt: Teſtamenti factio pendet ex Jure publico, & ideò nihil mutat auctoritas privati, *l. 3. hic.* At donatio ad Jus privatum refertur, ideóque ex conſenſu ejus cujus intereſt convaleſcit.

3 Hujus verò rationis confirmatio hæc eſt: Teſtamenti & ultimarum voluntatum tuitio ad Magiſtratus (in quibus eſt Jus publicum) ob communem utilitatem, refertur, *l. Vel negare. inf. Teſtam. quemad. aper.* At donationes vel traditio, vel ex conventione naſcens actio tuetur. Ita Viglius. Vel ſimplicius dici poteſt, Jus publicum hanc prærogativam eligendi heredem reſtrinxiſſe ad Patresfamilias, cum donationes relinqueret ſecundum libertatem Juris gentium arbitrio ſingulorum. Dixi *Inſt. de Teſtam. cap. 9.* Atque ita hîc Jus publicum non reſpectu materiæ, ſed reſpectu auctoritatis intelligitur, quæ certas eligit perſonas, & certam præſcribit formam. Id quod pactis privatorum non mutatur. *l. Jus publicum. 28. ſup. de Pact.* Unde Viglius ad *prin. Inſt. Quibus non eſt permiſ. fac. teſt. num.* 10. hanc opinionem intrepidè ſequitur, ubi intervenerunt quæ ad vim donationis requiruntur, ut traditio, vel conventio. Tunc enim illa declaratio, ut cujuſcumque ultimæ voluntatis vi ſubſiſtat diſpoſitio, complectitur donationem causâ mortis, quia aliò referri nequit: *Arg. l. 2. infra, De lib. & poſth.*

4 Diverſum palam eſſe, ſi inſtituti nec præſentes fuerunt. At ſi præſentes fuerunt, nec liberalitatem diſertè acceptavêre, tunc dubium eſſe. Ipſe tamen inclinat, non valere, maximè ſi aliquis ex inſtitutis abſuerit. Idque videtur habere rationem. Nam niſi inter conſentientes peragatur donatio causâ mortis: *l. Inter. 38. infra, De don. cauſ. mort.* nullâ re diſtinguitur à legato; nempe cum ex conſtitutione Juſtinian. in *l. ult. C. De don. cauſ. mort.* abſente donatario celebratur coram 5. utique teſtibus. Atqui legare filiusf. non poteſt, *l. 2. infra, de Leg. 1.* Planè ſi ex poſtfacto agnoverint, & acceptaverit inſtitutus, id ſatis eſſe vult Clarus *De donat. quæſt. 6. verſ. Sed quæro.*

Qui diſſentiunt, ut Buſius ad *d. l. 6. h.* potiſſimum eo moventur, quod ſpecialis conſenſus ad donationem cauſa mortis requiratur, *l. 7. §. 5. infra. De donat.* Sed ille §. non aliud dicit, quàm conceſſione donationis non contineri eam quæ fit mortis causâ: quòd de ea ſenſiſſe non videtur tum ob proprietatem ſtrictam, tum ob effuſiorem liberalitatem morientium. Sed utraque ratio ceſſat in propoſito: ubi patet conſenſit in ultimæ voluntatis diſpoſitionem. 5

Denique clauſula Codicillaris in propoſito intelligenda eſt non ſpecialis: neque enim vel ex conſenſu patris facere filiusf. Codicillum poteſt; ſed generalis, ut valeat quocumque meliori modo per jus poteſt. *l. 29. §. ult. h.* 6

Ad L. In eo. 2. l. 5. l. 17.

CAPUT IV.

Quantus debeat eſſe judicii defectus propter quem aliquis prohibeatur teſtari?

SUMMARIA.

1. *Sufficit ad teſtandum ſanitas mentis tempore teſtamenti morbo corporis non perturbata.*
2. *Non tamen requiritur perfectio prudentiæ naturalis.*
3. *Probatur hac deciſio exemplo minorum agreſtium, &c. quibus permiſſum eſt teſtari.*

4. *Cur leges citius ad teſtamenti factionem admittant, quam ad alienationem inter vivos.*

5. *Elucidantur hæc caſu propoſito, quo Author reſpondit pro teſtamento ſenis.*

6. *Quandonam ſenex pro demente habeatur; & quibus conjecturis dementia quis convincatur.*

7. *In conflictu probationum, ſanæ menti ſavendum eſt.*

1 LEx 2. requirit integritatem mentis eo tempore quo quis teſtetur; non etiam ſanitatem corporis. Itaque hoc ſic intelligendum eſt, ut morbus corporis non ſit impedimento, ſi non perturbaverit mentem, eam privando poteſtate ſui, & vi intelligendi, ut in phreneticis. *l.* 17. *hoc tit.*

2 Non verò ſimpliciter & rigidè illa integritas mentis ſpectanda eſt, tanquam perfectio naturalis Prudentiæ (quem ſenſum communem dicimus) deſideretur. Nam cum inter prudentes & amentes quidam ſint interjecti, quibus intellectus non prorſus exſtinctus eſt, ſed languidus & involutus, ſive per denſius temperamentum corporis, ſive per ruditatem & inexperientiam: hos tales poſſe teſtari, neque his proinde quaſi pupillariter ſubſtitui à parentibus poſſe, ûnanimi ſententiâ Interpretes tradiderunt. *Arg. l. Si frater. C. hoc tit.* Graſſus in *Recep. Sent.* §. *Teſtamentum. quæſt.* 21. *n.* 7. Mantica *De Conjectur. lib.* 2. *dub* 2. *n.* 21. Atque ita intelligendi ſunt Doctores, dum dicunt, fatuum teſtari poſſe. Gomeſ. 2. *var.* 6. *num.* 2. & *ibi* Soarez. Nam in proprio ſignificatu id falſum eſt. *l.* 2. *ſup. De Poſtul.*

3 Propoſita ſententia clarè inde probatur, quòd maſculus decimo quarto, fœmina 12. ætatis anno completis teſtari permittantur, adeò favorabiliter, ut ultimi anni noviſſimum diem ſufficiat eos ingreſſos fuiſſe, quamvis non exceſſerint. *l.* 5. *hoc tit.* Adeò ut eo die ipſis morientibus exſpiret pupillaris ſubſtitutio ipſis facta. Cujacius ad *d. l.* 5. Et tamen facile eſt, hos ſtupidos tantundem habere intellectus vel petitiæ, quantum illi pueritiam commodùm egredientes. *Arg. l. Si frater. C. Qui teſtam.* Et ſanè communem intellectum ejus ætatis puto normam eſſe hujus rei; quæ ſæpe magnam facti quæſtionem in judiciis excitat. Accedit, quod ſemianimus poſſit teſtari, cujus linguam jam aliquatenus perturbavit acceſſus mortis: *l. Quoniam indignum. C. h. t.* quodque teſtari poſſunt indiſtinctè & agreſtes, *l. ul. C. hoc tit.* qui procul ab urbibus colentes obtuſiſſimas mentes habere ſolent.

4 Citiùs faciliuſque ſanè leges ad teſtamenti factionem admittunt, quàm ad alienationes inter vivos. *Arg. l.* 1. *ſup. De Rebus eorum qui ſub tutela.* Quia in his & proclivior & damnoſior eſt circumventio aut lapſus quam in illa, adhibitis contra fraudem ſolemnitatibus. Denique cum ipſa forma teſtandi à Notariis vel Juriſperitis petatur: ad ſucceſſionem utcumque ex officio ordinandam non requiritur ſolertia, vel prudentia; ſed ſufficit ſenſus pietatis & gratitudinis: etiam in barbarorum & agreſtium pectoribus vigens; vide Spechan. *cent.* 1. *quæſt.* 43.

5 His conſequenter olim reſpondi pro teſtamento ſenis, qui probabatur quoties debitores ipſi ſolvebant, ſolitus advocare vicinos ad vulgaris monetæ nummulos noſcendos, & ad exiguas ſummulas computandas; & aliquando ingenti itinere pedibus proficiſci: eſſe hæc ſtupiditatis & ruditatis, vel etiam diffidentiæ ſenilis & parcimoniæ argumenta, non etiam dementiæ.

6 At ſenex reverà delirus, memoriâque & intellectu defectus ac palam perturbatus, non tantùm torpens, pro demente habetur. Vide Rebuf. ad *Conſtit. De ſent. proviſ. art.* 3. *gl.* 5. *n.* 3. ubi *n.* 7. rectè ait, unam conjecturam non ſufficere. Nam nemo ſapit omnibus horis: veluti ſi quis in medio curſu ſuſpenſum ſermonem deſerat, aliud exordiens quod ſimiliter deſtituat, ſi prudentis orationem interrumpit. Videndus Menochius *lib.* 6. *præſ.* 45 ubi,

neque

neque molancholiâ redundantes, neque in ſomno ambulantes, utique convinci amentiæ. Aliud de iis quorum oculi imaginibus illuduntur.

7 In conflictu autem probationum prævalere eam quæ ſanæ menti favet.

Ad L. Is cui. 18.

CAPUT V.

An prodigus ipſo jure ex habitu morum; an verò demùm ſecutâ per Magiſtratum interdictione amittat Teſtamenti factionem?

SUMMARIA.

1. *Argumenta affirmantium, quod prodigus ipſo jure teſtamenti factionem amittat.*
2. *Sed oppoſitum manifeſte probatur ex* l. 1. ſup. De Curat. fur.
3. *Reſponſio affirmantium ad dictam legem.*
4. *At illa reſponſio fallit: & intellectus d. legis* 1.
5. *Conciliatur lex* 18. h. t.

1 PRius illud quidam affirmant: 1. Quia lex 18. *hic.* ſimpliciter ei teſtamento factionem negat, cui lege bonis interdictum eſt. Quibus verbis inſinuare videtur, non aliam interdictionem vel auctoritatem, quàm legis XII. Tab. ſpectandam eſſe, ut quis ob profuſionem excedentem honeſtatis legem, & patrimonii vires, ab ejus diſpoſitione tam mortis causâ, quàm inter vivos arceatur. 2. Quia furioſo comparatur prodigus, *l.* 12. *ſup. De Tut. & Cur. dat. l. Furioſi.* 40. *inf. De Reg.* illum autem ipſo jure prohiberi, certum eſt. *l.* 16. *§. ult. l.* 17 *hic.*

2 Sed rectiùs plerique Magiſtratus decretum & declarationem de prodigalitate requirunt ex l. 1. *ſup. De Curat. fur.* Quæ cùm dixiſſet: *Lege* XII. *Tab. Prodigo interdicitur bonorum ſuorum adminiſtratio*; ſubjungit, *Sed ſolent ei hodie Prætores Curatorem dare, exemplo furioſi.* Quæ verba manifeſtè ſignificant, à lege XII. Tab. receſſum eſſe, ſumptuoſiore ſcilicet poſtea ſeculo, per quod anceps cœperat eſſe diſcrimen inter prodigum & ſplendidum aut liberalem: cùm antea per veteris populi frugalitatem ſine decreto & controverſia ſatis nota & notabilis eminebat Prodigalitas.

Sed diſſentientes reſpondent ad illam legem: Hoc tantùm ex XII. Tab. 3
mutatum, ne ipſo jure prodigus in curationem agnatorum cadat; non etiam illud, ne ipſo jure ipſi jam antea interdicta fuerit adminiſtratio. Quod enim mutatum ex Jure antiquo non invenitur, id retinere priſtinum rigorem. *l. Præcipimus. C. De Appell.* Sic enim cùm & hodie furioſo dari à Magiſtratu Curatorem d. lex 1. ſignificet; & clariùs *§.* 3. *Inſt. De Curat.* non eo minus, ipſo jure ei denegatur adminiſtratio. Arum. *diſp.* 17. *th.* 7. *ad ff.*

Verùm fallit hæc reſponſio. Furio- 4
ſo enim interdicta manet adminiſtratio non tam ex lege XII. Tab. quàm ex naturali jure: Itaque mutatio legis de curatione prodigi, ſimul involvit abrogationem interdictionis ipſo jure. 1. Quia lex XII. Tab. non diſtinctè de iſtis cavit, concepta quippe his verbis: *Si furioſus exiſtit aut prodigus, Agnatorum Gentiliumque in eo pecuniâque ejus poteſtas eſto.* Cic. 2. *de Invent.* 2. Aliter interpretando lex 1. ſibi non concinet, quæ poſtquam tantùm Interdictionis ex lege meminit; ſignificat id jus mutatum, tantùm de dandis à Magiſtratu Curatoribus agens. Utrumque igitur hoc connexum oſtendit. 3. Maximè dum ſubjungit, curationem finiri prodigo frugalitati reconciliato: utique enim intelligit, tunc ſimul finiri interdictionem adminiſtrationis, & tamen id non exprimit: connexum igitur eſt cum fine curationis.

Non obſtat lex 18. Aliæ enim leges 5
ad effectum impeditæ alienationis palam ponunt interdictionem Magiſtratûs. *l. Julianus.* 10. *inf. De Cur. fur. l Patri. ſup. De Minor. l. Tres. §. ult. de Adm tut. l. Non debet. ſup. de Dolo. l.* 3. *§. Præterea. ſup. de Suſpect.*

CAPUT VI.

An ob omiſſionem anni & diei invalidum ſit Teſtamentum?

SUMMARIA.

1. *Negant hoc* Cujacius; *quia inter ſolemnitates teſtamenti de eo non fiat mentio.*
2. *Nec communis forma inſtrumenti hanc neceſſitatem inducat; fallit enim in cautione pignoratitia.*
3. *Conciliatur Novella* 107. *&* 47.
4. *&* 6. *Communis tamen ſententia temporis ſubnotationem in teſtamentis requirit, idemque in rationibus mercatorum, & inſtrumentis publicis.*
5. *Judicio Authoris vera eſt* Cujacii *ſententia, dum ceſſat ſuſpicio falſitatis, & incertitudo.*
7. Covarruvias *malè culpat conſuetudinem non deſignandi loci ſive domus.*

1 NEgat hoc Cujacius ad *l. Qui teſtamento.* 21. *h.t.* allegans diſertam Modeſtini auctoritatem ex fragmento Regularum. Et ſanè inter ſolemnitates teſtamenti, tot locis recenſitas, nihil de hac re præſcribitur. Tantum in *l.* 2. *§. Diem.* 6. *infra, Quemad. teſtam. aper.* & in *l.* 3. *C. eod.* ſignificatur, ſolere diem & Conſulem adſcribi.

2 Igitur ſi quæ hujus rei neceſſitas eſſet, ea penderet ex communi forma inſtrumenti: atqui in *l pen. §.* 1. *ſup. De Pignor.* cautio, quâ pignus conſtituebatur, non ideò minus valet, quod annum & diem non haberet: & tamen in hoc genere vel maximè utilis videtur ſubnotatio temporis dirimendæ contentioni creditorum de prærogativa pignorum. Nam quia debitor aliquando per gratiam vel corruptelam diem conſtituti pignoris proferre ſolet: placuit, neminem ex privatæ cautionis die præferri poſſe inſtrumento publico ſubnixis, niſi illa à tribus teſtibus eſſet ſubſcripta. *l.* 11. *C. Qui potior.* Si igitur tanta ſubnotandi diei utilitas in cautione pignoratitia, non tamen inducit neceſſitatem Juris: multò minùs in teſtamentis eam inducit hæc ratio, quod ſubinde ab eodem alia atque alia relinquantur.

Voluit quidem *Nov.* 107. in teſta- 3
mento parentis inter liberos diem & Conſulem litteris integris, non notis exprimi: ſed in ea re quia notas rejecit, non utique temporis ſubſcriptionem exegit. Tantundem dici poſſet de *Nov.* 47. quòd jubeat quidem in inſtrumentis nomen Imperatoris ejuſque imperii annum præponi aliis modis deſignandi temporis per Conſules, indictiones, vel ætatem conditæ urbis: ſed quia aliam formam ſubnotandi temporis improbat, non ideò utique aliquam facit neceſſariam.

Sed retorqueri hoc poteſt. Nam ſi 4
ſubnotatio temporis poſſet ſine vitio omitti, non noceret vitiosè facta. *arg. l.* 1. *C. De rei uxor. act.* Communis ergo ſententia adeò illam requirit in teſtamentis, ut vix ob favorem piæ cauſæ remittat: Tiraq. *De Privileg. piæ cauſ. ca.* 11. Idemque in rationibus mercatorum *l. Prætor. §. Si initium. ſupra, de Edendo.* & inſtrumentis publicis, *Arg. l.* 14. *C. De contr. & com. ſtip. l.* 1. *C. De Apoch.* quamvis aliud ſit in privatis, Coſtal. ad *d. l. pen.*

Ego puto Cujacii veram eſſe ſenten- 5
tiam ex Jure Rom. atque etiam ex æquitate, ubicumque ceſſant ſuſpicio falſitatis, & incertitudo ex concurſu plurium ſcripturarum. Nam nihil impedit Juſtin. noluiſſe annos publicè notari alio indicio, quàm quod conjunctum eſſet cum honore & memoria Imperatoris, & tamen non exegiſſe aliquam annotationem. Nam & uncias voluit integris exprimi litteris in teſtamento parentum: & tamen id ſine mentione unciarum peragi poteſt. Leges item objectæ non ſunt generales, ſed certis caſibus concluſæ: quemadmodum *cap. Quoniam.* 11. *x. De probat.* in ſcriptura Actorum judicialium exigit deſignationem diei, & loci.

Conſuetudo tamen hæc ad cujuſ- 6
cumque inſtrumenti formam requirit, ad occurrendum machinationibus falſi. *Arg. l.* 1. *§.* 2. *ſupra, de Edend.* Itaque cum hæc cenſeatur non levis momenti

menti ſolemnitas, ejus omiſſio hodie faciet inſtrumentum irritum: non etiam omiſſa invocatio Numinis, vel deſignatio Imperatoris, aut Pontificis. Ita lariſſimè Covarr. 20. *cap. Pract.* Vivius *lib.* 1. *Op.* 154. & *ſeq.*

7 Sed quod Covarr. putat, ne quidem valere conſuetudinem, tanquam præbear occaſionem falſi, non deſignandi loci ſive domûs: id ſatis refellitur auctoritate Juris Romani ſaltem veteris, circa ſolemnitates & contra fraudes diligentiſſimi.

Ad L. Qui Teſtamento. 20. §. 5.

CAPUT VII.

De teſtimonio Cognati præſertim in teſtamentis.

SUMMARIA.

1. *Regulariter teſtes adhiberi teſtamento poſſunt. qui in judicio admittuntur, & vice converſâ.*
2. *Probatur, non omnes Cognates vel affines à teſtimonii dictione repelli.*
3. *Reprehenduntur Interpretes, qui fratrem fratri rectè teſtimonium perhibere affirmant.*
4. *Indiſtinctè repelluntur, qui convictu ſociati ſubjiciuntur patrisfamilias poteſtati vel ſaltem authoritati.*
5. *Non verò, qui ſunt ejuſdem familiæ & cognationis, vel qui ſimpliciter cohabitant: ſed eorum fides minuitur.*
6. *Cognati ex tranſverſo, ultra tertium gradum, etiam in criminalibus admittuntur, ſi honeſti ſunt, nec intimè familiares.*
7. *Hoc ſenſu conſanguineus heredis rectè teſtamento adhiberi teſtis dicitur.*
8. *Adhiberi poterit admodum propinquus, ſi heredi & ejus adverſario pariter conjungitur.*
9. *Quo ſenſu cognatio aliquid de teſtimonii fide diminuere dicatur.*

1 QUærebatur, an teſtamentum invalidum eſſet, in quo unus teſtium cognatus inſtituto heredi erat in gradu quinto lineæ tranſverſalis. Et cum multi in utramque partem Doctores citarentur: negavi.

Nam inter variantes Interpretum opiniones, recurrendum ad ipſas leges eſt: quæ regulariter eos teſtamento permittunt adhiberi teſtes, qui in judicio admittuntur; & vice converſâ. Textus eſt in *l. Qui teſtamento.* 20. §. *Eum qui.* 5. ubi ex Florentina Editione & ipſius Textus conſequentia legit Cujacius *non adhiberi. ff. Qui teſtam. facere.*

At non quoſcumque cognatos vel 2
affines à teſtimonii dictione repelli, oſtendit lex *In legibus.* 5. & *ibi* Buſius & lex 8. quæ diſertè patrem pro filio, & filium pro patre non eſſe idoneum teſtem conſtituit. *ſup. de Teſtib.* Quod ſuperfluum eſſet, ſi indiſtinctè cognati haberentur pro teſtibus inidoneis.

Adeòque plerique interpretes, etiam 3
fratrem fratri (ſi emancipatus ſit) rectè teſtimonium perhibere adfirmant in civili non etiam in criminali cauſa. Coſtal. ex comm. opin. ad *l.* 4. *ſup. De Teſtib.* quia nullâ lege prohibeatur *l.* 1. *ſup. De Teſtib.* Quod ut rectè reprehendit Duarenus *lib.* 1. *diſp.* 28. ita extra dubium manet, non quoſcumque cognatos prohiberi appellatione domeſticorum teſtium in *l.* 2. *C. De Teſtib.*

Quod ut intelligatur, diſtinguit poſt 4
DD. Sichardus ad *d. l.* 2. tres ordines domeſticorum In primo ponit eos, qui convictu ſociati, vel poteſtati patrisf. ut liberi & ſervi; vel ſaltem auctoritati ſubjiciuntur, ut uxor, famuli & mercenarii, *l. Reſpiciendum.* §. *Furta domeſtica. inf. De pœn.* Hi indiſtinctè repelluntur; ne reverentiam erga patremf. præponant Religioni *l. Teſtis.* 6 *ſup. De Teſtib.* exceptis tamen caſibus quos notat ibidem & ipſe, & latiſſimè Rebuf. *de Reprobat. num.* 187.

Secundò vocantur domeſtici qui 5
ſunt ejuſdem familiæ & cognationis: *l un. C. De emend. propin* & tertiò qui ſimpliciter domo conjunguntur, ſine alio vinculo, *l. Pronuntiatio.* §. *Familiæ. inf. De verb. ſign.* hic uterque ordo non prohibetur, inquit, à teſtimonio,

De Leg. 1. Etenim hæc recognitio ad perpetuam probationem eſt inventa, & ad evitandam quæſtionem falſi; non verò ad aliquam ſolennitatem: & conſequenter ſatis eſt, quocunque modo de veritate ſubſcriptionum & ſignorum, v. g. ex agnitione & confeſſione adverſarii, vel ex comparatione litterarum conſtare.

3 Etenim quod replicant, publicationem teſtamenti eſſe inventam, ne id per mortem teſtium deſtituatur probatione; id falſum eſt: eò enim pertinet, ut teſtamenti recogniti & approbati exemplar reponatur & adſervetur in archivo publico, contra caſus quibus intercidere ſolennes teſtamenti tabulæ poſſunt. Unde etiam hodie, cùm teſtamenta in publicum inſtrumentum à Notariis rediguntur, mos publicationis exolevit.

4 Non obſtat nobis *cap.* 2. ✠ *De Fide inſtrumen.* Non enim loquitur de mortuis teſtibus, qui nomina ſua ſubſcripſerunt, ſed quorum in ſcriptura ſua ſcriptor tantùm meminit: & dicit tale inſtrumentum non probare, niſi appareat confectum à publica perſona, ut Notario, vel habeat ſigillum publicum. Atque ita ea conſtitutio nobis potius ſuffragatur, dum ſignificat, mortem teſtium non impedire fidem inſtrumenti, ſi aliunde de veritate conſtet: quamvis certum eſt, inſtrumento adhibendos eſſe teſtes.

5 Et ſanè cùm titulus de aperiendis teſtamentis tantùm agat de ſignorum recognitione; verius eſt, quod pertineat ad teſtamentum Prætorium, ſolis ſubnixum ſignis teſtium, quæ non ita ad fidem valida ſunt, ut ſubſcriptiones: quæ póſt demum Conſtitutionibus Principum ſunt exactæ *§. Se cùm paulatim. Inſt. De teſt. ordin.*

6 Igitur & æquius eſt & verius, teſtium fato non intercidere teſtamentum. Nam cùm ſæpe teſtator decennio & ultra ſupervivat teſtamento, quo tempore aliquos ex teſtibus infirmitas naturæ, vel varietas caſuum abſtuliſſe ſolet; eſſet durum, propterea deficere teſtamentum, *l. Sancimus. C. hoc tit.* vel cogi teſtatorem vivum publicare ſuprema judicia Facit lex *ult. C. De Edict. Div. Had.* quæ heredem proferentem teſtamentum nullo conſpicuo vitio laborans, ſine ulla examinatione teſtium, mittit in poſſeſſionem.

Reſpondent quidem, id contingere ob celeritatem judicii poſſeſſorii: at in petitorio eſſe recognoſcenda ſigna. Sed fruſtra: poſſeſſio enim tuebitur inſtitutum, donec ex adverſo defectus veritatis, vel ſolemnitatis doceatur. Facit lex 2. *C. Quemad. teſt.* permittens, etiam abſentibus ſignatoribus, coram judice aperiri teſtamentum, adhibitis perſonis honeſtis: (quare ergo non & mortuis?) deinde inſinuandum.

Accedit, quod teſtamenti tabulæ amiſſæ probari poſſint per duos teſtes teſtamentarios, ut ipſi DD. conſentiunt Dilect *de Arte teſtand. tit.* 2. *cauſ.* 2. *l.* 2. *C. De bon. poſſ ſec. tab.*

Denique ſi non ab ipſis ſubſcriptionibus & ſignis penderet teſtamenti fides; ſed à recognitione teſtium: nihil intereſſet vi ipſa inter ſcriptum & nuncupativum. Adeoque cum aliàs teſtes de iis quæ viderunt vel audiverunt teſtentur ex intervallo producti in judicium: teſtamento ſtatim ſuis ſubſcriptionibus & ſignis perhibent teſtimonium. *l. Heredes.* 21. *§. pen. hoc tit.* Vigl. ad *§. Sed cum aliquis. n.* 19. *Inſt. de Teſtam.*

Unde etiam placuit, conditionem teſtis ſpectari tempore teſtamenti; neque ei officere, ſi teſtis poſtea evadat inidoneus. *l.* 22. *§.* 1. *hoc tit. l* 1. *C. de Teſtam.* Non ſolent enim quæ ab initio valuerunt adventitio vitio infirmari. *l. In ambiguis.* 89. *§.* 1. *infra, De reg. Jur.* Connan. 9. *Comment. cap.* 3.

Illud fatentur Interpretes, ubi teſtamenta per Notarios conſcribuntur, ut in hac regione, ea non periclitari ex morte teſtium: quia conſtant publico inſtrumento, quod pro ſe habet præſumptionem & veritatis & ſolemnitatis. Sichard. ad *l.* 1. *n.* 15. & ad *l.* 2. *C. de Teſtam.* 7

Ad L. 22. §. 4. & ult. & l. penult.

CAPUT IX.

An valeat teſtamentum, quod ſubſcriptiones teſtium & teſtatoris continet in ſeparata charta teſtamento circumvoluta?

SUMMARIA.

1. *Vulgo probatur: at in rigore ſuſtineri poteſt, neque ex jure communi, nec ex Edicto Principum illud ſubſiſtere.*
2. *Et niſi ipſi teſtamento ſubſcriptio fiat, datur occaſio falſitatis adornandæ.*
3. *Conciliatur lex* Hac conſultiſſima. 21. in pr. C. De Teſtam.
4. *Aliud obtinet in ſigillis: ſed diverſa ratio.*
5. *Solvuntur varia objectiones.*
6. *An & quando hæc opinio in judiciis ſit urgenda.*

1 QUamvis vulgò tale teſtamentum probatur: Rigidè tamen pertendi poſſit, neque ex Jure Communi, neque ex Edicto Principum noſtrorum id valere: quippe quæ ſubſcribi ipſi teſtamento volunt, à quo diverſum eſt ejus involucrum: ut proinde quod in iſto fit, non videatur in illo fieri. *Arg. l. Si alius. 7. §. Notavimus. 5. ff. Quod vi aut clam.*

2 Et aliter interpretando, daretur occaſio falſitatis adornandæ: quia ſuppoſititia ſcriptura inſeri involucro ſubſcriptionibus deſtinato poſſet. Atque adeò poſtquam ſemel eoram teſtibus revelatum, imò & recitatum ejuſmodi teſtamentum fuiſſet: proclive eſſet, etiam longo intervallo póſt aliud ſubdere. Nam in longiore diſpoſitionis ſerie quæ tam felix teſtium memoria, ut liquidò ſciret, ſi quid in legato aliquo, aut quantitate, aut perſona, modo vel conditione adulteratum ſuppoſitâ ſcripturâ foret?

3 Neque obſtat lex *Hâc conſultiſſimâ. 21. in princip. C. de Teſtam.* quæ permittit teſtatori ſcripturam obſignatam vel ligatam, vel tantùm clauſam involutamque offerre teſtibus ſignandam & ſubſcribendam. Involuta enim intelligitur, non externo & ſeparato involucro obducta, ſed complicata. Sichard. ad *d. l. 71. num. 1.*

Non obſtat etiam, quod ſigilla imprimi poſſint linteo, quo tabulæ teſtamenti ſunt obvolutæ. *l. Ad teſtium. 22. §. ul. ff. Qui teſtam. facere.* Diverſum enim eſt in ſubſcriptionibus, quia diverſa ratio. Signa enim applicari lino ipſi ſolent, quod tabulas circumit & ligat: & per aperturam intercidunt. *l. 1. §. penult ff. De bon. poſſ. ſec. tab. l. Si teſtamentum. 23. ff. Qui teſt.* At Subſcriptiones nihilominus integræ manent, & plus ad fidem valent. *Nov. Leon. 82.* Sic etiam ſubſcribere quiſque teſtium manu ſuâ debet, neque id mandare alteri (niſi inter ruſticos, & in defectu peritorum litterarum, *l ult. C. de Teſtam.*) poteſt: at ſignare vel uno, multo magis duobus tribuſve annulis omnes poſſunt, *d. l. 22. §. 4. l. Si unus. 12. & ibi* Sichard. *num. 5. C. de Teſtam.* Subſcriptiones ad ſcriptutam referuntur, ſigilla ſimul ad claudendum pertinent. 4

Nec movet, quod ſubſcriptio teſtis continere debere dicitur, quis, & cujus teſtamentum ſignaverit; *l. pen. ff. Qui teſtam. fac.* tanquam ſubſcriptio quoque in linteo & involucro teſtamenti peragi poſſit; quippe quæ ſequatur ſigilla, quæ rectè tegumento teſtamenti imprimuntur. Reſpondeo enim, quod utrumque illud non contineatur ejuſdem legis contextu: & proinde illa de ſubſcriptione non pertinent ad teſtamentum cujus involucro, ſed cui ipſi introrſus impreſſa fuerunt ſigna. 5

Nec movet etiam quod quis in duabus diverſis tabulis aut membranis teſtari poſſit, ita ut in ſingulis diverſos ſcripſerit heredes. Etenim ut ſimul valeant, ſingulæ debent ſolennitates habere, & quidem eodem tempore adhibitas. *l. 1. §. 5. ff. De bon. poſſ. ſecun. tab.* Facit lex 24. *h.*

Nec movet etiam, quod valet in teſtamento ſcripta inſtitutio ejus, cujus nomen

nomen in charta penes Titium depoſita invenietur, quamvis ea non habeat ſolennitates ſubſcriptionum, dummodo ei fides conſtet. *l.* 10 *ff. De cond. Inſt. l. Aſſe.* 77. *De hered. inſtit. l. Si ita ſcripſero.* 38. *De cond. & demonſt.* Id enim ideo, quod illa inſtitutio ex teſtamento pendet, cui ſolennia adſunt; charta verò illa non diſpoſitionem, ſed tantùm explicationem diſpoſitionis continet. *d. l.* 38. Quod longè diverſum eſt à propoſito, ubi illa charta, quæ diſpoſitionem continet, non habet ſubſcriptiones; illa verò quæ ſubſcriptiones ſuſtinet, non habet diſpoſitionem. Neque enim hîc dici poteſt, inſtitutionem heredis ex illo involucro pendêre, tanquam ex teſtamento propter relationem ad ſcripturam incluſam. Repugnat enim ferè intentio teſtatoris, qui illam incluſam ſcripturam habuit pro teſtamento, non contrà.

Adeoque Sichard. ad *d. l.* 21. *§ Per nuncupationem.* putat in teſtamento nuncupativo nomen heredis vel exprimendum, *l.* 21. *hic. l. Jubemus. C. h.* vel indubiâ notâ demonſtrandum eſſe, *l. Quoties.* 9. *§. Si quis nomen.* 8. *inf. De her. inſt.* nec relationem ad aliud ſcriptum ſufficere niſi in legatis. Et Covarr. ad *c. Cum tibi.* ✠ *de Teſtam.* ita opinionum conflictum tollit, ut non ſimpliciter dicatur diſpoſui, ſed heredem inſtituo, qui in tali charta apparebit nominatus. *l. Nemo.* 58. *De hered. inſt.*

Interpretati quidem ſunt Principes noſtri, non valere teſtamentum ſi extrorſum cum teſtibus non ſubſcripſiſſet teſtator, quamvis ſeorſim intus ſubſcripſerat. Nam pertinuit hoc ad teſtamentum quod in connexo extimo folio ſubſcriptiones teſtium præferebat.

6 Denique opinio, quam hactenus defendimus, non erit in judiciis urgenda, niſi ubi juſta præſumptio falſi exiſtit, veluti ubi involucrum non eſt noto ſigillo concluſum.

Ad L. Si is qui. 25. & l. 29.

CAPUT X.

De Teſtamento imperfecto.

SUMMARIA.

1. *Teſtamentum aliud imperfectum ob defectum in voluntate exprimenda; idque ne quidem valet in expreſſis.*
2. *Aliud ob defectum alicujus ſolemnitatis. Quod non valet niſi adjecta ſit clauſula codicillaris.*
3. *Quid operetur clauſula codicillaris huic teſtamento adjecta.*
4. *Conciliatur aſſertioni primæ lex* Jubemus. 29 C. De Teſtam
5. *Non repugnat aſſertioni ſecundæ lex* ult. inf. De Jure Cod. *cujus exhibetur ſpecies.*
6. *Exceptioni ſecundæ aſſertionis conciliatur lex* Titia, 13. ſup. De inoff. teſtam.
7. *Teſtamentum imperfectum ratione voluntatis ex communi opinione nec valet in piam cauſam, nec inter liberos*
8. *Quod tamen limitat* Mynſingerus.

1 Duplex eſt ſpecies teſtamenti imperfecti, unum ratione voluntatis, nempe in quo non omnia expreſſit teſtator quæ deſtinavit exprimere, v. g. coheredum; vel ſubſtitutorum adjectionem, idque ne quidem in expreſſis capitibus valet. *l. Si is qui.* 25 *h. t.*

2 Alia eſt ſpecies imperfecti teſtamenti ob defectum alicujus ſolennitatis. Id quoque invalidum eſt, niſi adjecta ſit clauſula codicillaris; *l. Ex ea.* 29. *hoc tit. l. Fideicommiſſa.* 11. *§.* 1. *infra, De Leg.* 3. *l.* 1. *inf. De Jur. Codicil. l.* 23. *&* 29. *hoc tit.*

3 Hæc enim demum efficit, ut non modò legata & fideicommiſſa expreſſa debeantur à legitimis ab inteſtato heredibus; *l.* 3. *infra, De Milit. l. Lucius.* 88. *§. ult. infra, De Leg.* 2. *l. Coheredi. §. Cum filia. infra, De Vulg.* ſed ut ipſa inſtitutio convertatur in fideicommiſſum, ex quo legitimi heredes hereditatem reſtituant inutiliter inſtituto, ſibi deducturi quadrantem. *l. Poſthumus §. ult. inf. De injuſ. rup. l. Si quis priore.* 29. *infra, Ad SC. Trebel.*

 Non

4 Non obſtat primæ aſſertioni ex *d. l.* 25. lex *Jubemus.* 29. *C. De Teſtam.* ubi ſi teſtator quorundam tantùm heredum nomina vel ſcripſit, vel coram teſtibus nuncupavit, quibuſdam prætermiſſis: valet inſtitutio in perſonis ſcriptorum, vel nuncupatorum. Etenim diverſus eſt caſus. Nam cùm in ea *l.* Juſtin. conſtituiſſet, heredem vel manu teſtatoris ſcribendum, vel (ſi is ſcribere neſciat) nuncupandum coram teſtibus eſſe, qui nomen heredis ſuis inſerant ſubſcriptionibus: declarat, hujus rei defectum tantùm obſtare illi inſtituto, in cujus perſona contigit. Atque ita non eſt ibi defectus in voluntate exprimenda, ſed in ſolennitate circa omnes inſtitutos implendâ. Quotquot enim conceperat animo, expreſſit verbis heredes; ſed non omnes ſuâ manu, vel non omnes coram 7. teſtibus; ut præſcripſerat ea lex. Quamquam & hoc ipſum correxit Juſtin. *Nov.* 119 permittens litterarum imperito ſuum dictare alteri teſtamentum clam teſtibus: ne alioqui inter teſtamentum ſcriptum & nuncupativum tolleretur hoc caſu diſcrimen, quia ſecretum eſſe non poſſet: quod tamen expedit; ne vel heredipetæ omiſſos ſe ſcientes, odio; vel inſtituti cupiditate concitentur in votum mortis teſtatoris.

5 Non obſtat ſecundæ aſſertioni lex *ult. inf. De Ju. Cod.* tanquam ibi debeantur legata ex teſtamento ob defectum inſtitutionis imperfecto. Etenim alia eſt ejus legis ſpecies. Teſtator coram teſtibus nuncupato herede, ſcripturam confecit complexam legata, ſine heredis inſtitutione. Dicitur ea valere: quia intelligatur teſtator eam ut Codicillum conjungere voluiſſe teſtamento nuncupativo; non verò in eam conferre univerſam diſpoſitionem. Unde Bart. eam legem in hunc aphoriſmum rectè cogit: Nominatio heredis ſine ſcriptura non impedit, quin ſcriptura continens legata ſine inſtitutione valeat ut codicillus, nec vitietur tanquam teſtamentum.

6 Denique illius aſſertionis exceptioni non contradicit lex *Titia.* 13. *ſupra, de Inoff.* quæ ob clauſulam codicillarem non conſervat legata adſcripta Inofficioſo teſtamento. Id enim ideo, quod tale teſtamentum videatur dementis eſſe, ob impietatem, id eſt odium injuſtum erga ſuum ſanguinem. *l. Nec fideicommiſſa.* 30. *De Leg.* 3. Quanquam hanc quoque interpretationis ſeveritatem lenivit Juſtin. conſervans legata etiam non adjectâ clauſulâ codicillari. *Auth. Ex cauſa. C. De lib. præter.*

7 Illud notandum, quod imperfectum ratione voluntatis teſtamentum communis ſententia nec in piam cauſam, nec inter liberos ſuſtineat: Vivius *lib.* 1. *Opin.* 330. Clar. *de Teſtam. quæſt.* 9.

8 Niſi tamen coram Teſtatore, Notario & Teſtibus recitatum ac publicatum fuiſſet. Mynſing. *Cent.* 5. *cap.* 28. Quæ moderatio eò ſpectare videtur, ut ſi appareat (quemadmodum ex iſta publicatione) diſpoſitionem ſuam valere teſtatorem voluiſſe etiam ſeparatam ab iis quæ præterea deſtinabat: rata ſit in duobus iſtis caſibus: Quod ſi id non conjiciatur, ſed palam ſit, idem dixero & extra iſtos caſus. Nam tunc diſpoſitio voluntatis tantùm imperfecta eſt ſub conditione acceſſionis ſecutæ earum rerum, de quibus adjiciendis adhuc deliberabat.

CAPUT XI.

De Teſtamento parentum imperfecto.

SUMMARIA.

1. *Permiſſum eſt parentibus inter liberos teſtari ex ſolo ferè juris gentium præſcripto.*
2. *Conciliantur leges, quæ in teſtamento militis quaſdam ſolemnitates requirere videntur.*
3. *Uberius eſt parentum, quam militum privilegium.*
4. *Diſpoſitio parentum extra liberos olim ferè erat inutilis: quomodo hoc deinde reſtrictum ſit.*

1 HOnori parentum tribuitur, ut de hereditate ſua inter liberos diſ-

ponant

ponant ex ſolo ferè juris gentium præſcripto; atque ita coram duobus teſtibus: *l. Hac conſultiſſima.* 21. *§. Ex imperfecto.* 1. *C. De Teſtam.* etiam ſi non ſcripto, ſed nuncupativo teſtamento utantur. Item coram teſtibus ad hoc non convocatis, ſed fortuitò præſentibus: itemque non minus coram fœminis, quam maſculis. Clar. *§. Teſtamentum* ex com. opi. *q.* 3. & 8.

2 Nec obſtat *§ Planè Inſt. de Teſtam. mil.* & lex *Divus. ff. eod.* ubi in teſtamento militis rogati & maſculi requiruntur. *l. Lucius.* 40 *ff. eod* Id enim eæ leges non præſcribunt: cum non regulam conſtituant, ſed exemplum ponant probatæ teſtationis ex jure gentium. Facit lex *ult C. Fam. ercis.* Dixi *Inſt. De Mil teſt. cap* 2.

3 Quamvis vulgo dicunt, uberius eſſe parentum, quàm militum privilegium! quia inter liberos, quibus debetur hereditas, minus eſt periculum falſi.

4 Unde etiam inutile erat, quicquid tali ſcriptura aliis extra liberos relinquebatur: *d. §. Ex imperfecto.* quod tamen *Auth. Quod ſine eod.* & *Nov.* 107. *c.* 1. reſtrinxit ad inſtitutiones & ſubſtitutiones, ita ut legata vel fideicommiſſa extraneis utiliter relinquantur Sich. *ad d. Auth. Quod ſine.* Et hæc Nov. declaravit, ſatis eſſe, ſi pater vel ſcripſerit ipſe, vel ſubſcripſerit diſpoſitioni dictatæ alteri: cùm antea utrumque conjunctim deſideraretur, nempe ut ſcripturæ patris vel ipſe, vel liberi ſubſcripſiſſent.

CAPUT XII.

An teſtamentum hoc ſine omnibus teſtibus valeat?

SUMMARIA.

1. *Affirmatur: & tollitur objectio deſumpta ex* §. 1. Inſt. De Milit. teſt.
2. *Item quæ deſumitur ab originatione vocis* Teſtamentum, *& à Codicillis.*
3. *Conciliatur quoque lex* 6. infra, Ad L. Corn. De Falſis.
4. *Refutatur diſtinctio eorum, qui teſtes requirunt, quoties negatur ſcriptura parentis.*

CUm com. opinione Gail. 2 *obſ.* 1
112. *n.* 8. Sichard. ad *Auth. Quod ſine. n.* 2. *C. De Teſtam.* affirmavi *C. De Teſtam. n.* 3.

Sed objicitur, quod etiam militare teſtamentum duos ſaltem teſtes requirit. *§* 1. *Verb. Convocatis ad hoc hominibus. Inſt. De Milit. teſt.* Sed hoc nego in teſtamento ſcripto, & vel per militem, vel per parentem ſubſcripto: dummodo non ſimpliciter nomen, ſed hoc eſſe ſuum teſtamentum ſubſcripſerit. Clar. *§. Teſtamentum. q.* 14. *n* 4. Nam §. ille palam agit de milite, qui ſine ſcriptura diſpoſuiſſe dicitur.

Objicitur, quod teſtamentum no- 2
men habeat ab ipſa teſtatione, id eſt declaratione coram teſtibus: *§.* 1. *inſt. De Teſtam. ord.* & quod eos & codicilli requirunt. *l. ult. C. De Codicil.* Quamvis nullâ ſolemnitate ordinationis indigere dicuntur. *Inſtit. De Codicil. §. ult.* Sed reſpondeo, eam quidem eſſe teſtamenti originationem: ſed nominum ſignificatus ſæpè ab origine deflecti: ut apparet in ſupellectile. Et codicillos, non privilegio, ſed jure communi cenſeri: & olim ante d. l *ul.* (quæ derogavit *d. §. ul Inſt. De Cod.*) nihil præter probationem deſideraſſe: quomodo lex *ult. C. Fam. ercisc.* admittit ſcripturam omni ſolemnitate deſtitutam.

Non igitur obſtat, quod imperfe- 3
ctum teſtamentum dicitur, quod ſignatum non eſt. *l.* 6. *inf. Ad Leg Cor. de Fal.* Nam in propoſito non ſimpliciter dicitur, teſtamentum imperfectum, ſed etiam omni ſolemnitate deſtitutum valere. Deinde tot ſunt ſpecies imperfecti teſtamenti, quot ſolemnitatum partes. Nam ut ex earum omnium concurſu perfectum dicitur teſtamentum; ita ex ſingulis defectibus imperfectum.

Diſtinguunt quidam, ut quoties ne- 4
gatur ſcriptura parentis, opus ſit teſtibus qui viderint eam ſcribi, non etiam cùm agnoſcitur: non rectè Speckhan. *Cent.* 1. *quæſt.* 47. Nam hoc non eſt temperare, ſed evertere ſententiam:

quippe quâ poſitâ, adverſarius incitatur ad ſimulandum ſe ambigere de ſcriptura. Et ſi ſolemnitas non exigit teſtes, impleri probatio alio utique modo poteſt.

Ad L. Ex ea. 29.

CAPUT XIII.

An valeat diſpoſitio patris inter liberos imperfecta, qui obiit ante adventum Notarii & teſtium, quos acciverat celebrando teſtamento?

SUMMARIA.

1. *Quidam negant: per varias leges & quod nec valeat vi Codicilli;*
2. *Quodque privilegio ſuo renuntiaſſe cenſeatur, qui deſtinavit ſolemnia adhibere.*
3. *Sed hoc fundamentum evertitur, quia contrà de milite conſtitutum eſt.*
4. *Oſtenditur, valere ut teſtamentum, etſi non ut Codicillus.*
5. *Reſponſio ad leges objectas.*
6. *Si tamen ſolus Notarius annotavit, talem inter liberos ſuos ſic diſpoſuiſſe: irrita erit annotatio.*
7. *Solvitur objectio legis* 17. C. De Fide inſtrum.

1 NEgant quidam: quia non valet rudis delineatio negotii, priuſquam transfertur in inſtrumentum ab initio deſtinatum: idque etiam cum non ex natura contractus, ſed ex conventione partium id deſideratur. *l. Contractus.* 17. *C. De fid. inſtrum. l. ult. C. De ſent. ex bre.* Atqui conceptus & præparatio ultimæ diſpoſitionis non habet vim teſtamenti non inſecutâ teſtatione. *l. Ex ea.* 29. *hoc tit.* Exemplum enim hoc teſtamenti tantum eſt; & ne quidem vi codicilli valet, quamvis diſpoſitio ſit fideicommiſſaria. *l. Fideicommiſſa.* 11. §. 1. *De Leg.* 3.

2 Igitur & in propoſito ob voluntatem & propoſitum ſolemniter teſtandi, non valebit ſcriptura vi privilegiariæ diſpoſitionis: quia defuit intentio, quamvis ſuppetit forma. Adeoque videtur non ſolemnitatis modò, ſed & voluntatis hìc eſſe defectus.

3 Sed hoc negandum eſt. Quamvis enim teſtator deſtinaverat ſolemnia adhibere, non ideò tamen intelligitur privilegio ſuo renuntiaſſe; & eam elegiſſe viam, quâ ultima voluntas evertatur. Id enim manifeſtè conſtitutum de milite, qui jure communi exorſus teſtari, in ſolemnibus deinde defecit. *l.* 3. *infra, De teſtam. mil.*

Non obſtant igitur contrariæ argumenta ſententiæ: quia cum Codicillus & Teſtamentum non formâ modò, ſed poteſtate differant; qui propoſuit teſtamentum facere, non videtur extendiſſe intentionem ad codicillos. Aliud eſt circa teſtamentum privilegiarium, & ſolemne: utrumque enim materia, & effectu congruum, ſolâ formâ diverſum teſtator non ad everſionem, ſed ad abundantiorem cautelam adhibere voluit. 4

Et objectæ leges pertinet ad ſolemnes, non ad privilegiarias diſpoſitiones. Facit lex *ult. C. Fam. erciſ.* quæ etiam inchoatum, quamvis non conſummatum inter liberos teſtamentum probat. Cephal. *Conſ.* 99. 5

Planè ſi penes Notarium inveniatur annotatio, quâ is ſcribit talem inter liberos ſic diſpoſuiſſe, non poterit eâ publicari: ſed irrita eſt, cùm neque à patre ſit ſcripta, neque ab eo ſubſcripta, neque teſtibus munita. Sichard. ad *Auth. Quod ſine. num.* 3. ex communi contra Bart. 6

Non obſtat etiam *d. l.* 17. quia ſcriptura aut ſolemnitas ex conventione utriuſque partis adhibenda, non pendet ex arbitrio unius; ſicut diſpoſitio parentis ex voluntate ejus ambulatoria. 7

CAPUT XIV.

Utrum ex teſtamento hoc imperfecto, an verò ab inteſtato liberi ſuccedant?

SUMMARIA.

1. *Quidam ſuſtinent, hoc caſu liberos ſuccedere ab inteſtato; ſed eorum fundamentum evertetur.*
2. *Refellitur* Fachinæus *dicens, id divinatorium eſſe.*
3. *Succeſſio hac olim ab inteſtato, at ex Nov.* 107.

107. *hodie ex teſtamento defertur.*

4. *Falsò negat* Fachinæus, *id colligi ex dicta Novella.*
5. *Conciliatur lex* Hac conſultiſſima. 21. §. 3. C. De Teſtam.
6. *Novella* Juſtiniani *hanc legem explanatiorem exhibuit, uti & legem* ult. C. Fam. erciſc.

1 POſterius hoc quidam affirmant: quia lex *ult. C. Fam. erciſ.* quamvis, inquit, ab inteſtato ad ſucceſſionem vocentur: & ſimiliter lex *Filii.* 16. *eod.* licet, inquit, ab inteſtaro ei fuerit ſueceſſum. Reſpondent contrariæ ſententiæ auctores, intelligenda illa, ubi nulli ſunt inſtituti heredes.

2 Nec firmiter id refellit Fachin. 4. *contr.* 4 dicendo id divinatorium eſſe: & in illo caſu non fore locum SC to Trebelliano, quod lex inducit. Nam contra prius illud replicari poreſt, agere legem de quacumque voluntate, vel diviſione, ſcripturâ vel Codicillo: in quibus obſervatio inſtitutionis ſolet negligi. Deinde lex conſervandæ hujuſmodi diſpoſitioni interpretatur, rogatos eſſe eos ad quos ab inteſtato ſucceſſio pertinet, ut partes aſſignatas ſingulis relinquant: qui ad id obligantur, ſalvâ ſibi deductione quadrantis. Præterea dicit lex 21. *C. eod.* Patrem cogitatione futuræ ſucceſſionis officium arbitri dividendæ hereditatis prævenire Leges enim de actu partitionis ferè agunt: quo caſu pater non officium legis, ſucceſſionem ab inteſtato deferentis; ſed diviſoris præoccupat, ſibique vindicat; ita ut partes attributas quiſque fideicommiſſi jure capiat. *l. Si paterfam.* 33. *l. Ex parte.* 39. § *Inteſtato.* 1. *l. Si filia.* 20. §. *Si pater. Fam. erciſc.*

3 Neque ulla omnium iſtarum legum hanc diſpoſitionem nomine teſtamenti dignatur: ſed Juſtin. ipſâ inſcriptione *Novel.* 107. id donavit, & privilegium auxit: ut proinde olim quidem ab inteſtato? hodie autem ex teſtamento

4 hæc deferatur ſueceſſio. * Etenim falsò Fachinæus negat ex Novella colligi poſſe, quod hoc teſtamentum valeat. Neque enim obſtat, quod non ſimpliciter de teſtamentis, ſed de imperfectis inſcribit: ſufficit enim, quod ea jubet cuſtodiri. Neque enim dubitatur ex imperfecto militis teſtamento, non autem ei ab inteſtato ſuccedi.

Nec movet lex *Hâc conſultiſſ.* 21. 5
§ 3. *C. de Teſtam.* quæ poſteriore teſtamento inſtitutos legitimos ſub fide quinque teſtium, dicit ſuccedere ab inteſtaro. Namque ea lex eam teſtationem non probat & confirmat abſolutè ad ordinationem ſucceſſionis, ſed tantùm ad tollendum prius perfectum, ſed complexum extraneos; atque ita ad aperiendum viam ſucceſſioni ab inteſtato. At Nov. Juſtin. directò agit de ordinatione ſucceſſionis inter liberos, etiam ſcribendo eos heredes: eamque probat abſolutè, ſine ſolemnitate.

Verum quidem eſt, quod §. 1. *d. l.* 21. 6
agit de teſtamento inter liberos imperfecto; ſed involutè, non modum imperfectionis, non formam ſucceſſionis declarans: quam proinde legem ſe explanatiorem exhibere Nov. Juſtin. profitetur. Quemadmodum & legem Conſtantini *l. ult. C. Fam. erciſc.* quæ quidem teſtamenti meminit cœpti, nec completi, & ſuccedi ab inteſtato. Sed non permittit in eo ſcribi heredes, quemadmodum *Nov.* 107. augens privilegium. Atqui ſcriptus heres opponitur legitimo.

CAPUT XV.

De revocatione hujus diſpoſitionis.

SUMMARIA.

1. *Imperfecta hæc diſpoſitio parentum inter liberos non revocatur niſi perfecto teſtamento.*
2. *Et quidem disertè ei derogando.* 4. *Sed hæc aliqui limitant.*
3. *At teſtamentum militis privilegiarium, etiam tali intra annum miſſionis revocatur.*

QUin etiam imperfecta hæc diſpoſitio non revocatur niſi perfecto 1
teſtamento. *Nov.* 107. quod aliter ſe haberet, ſi Codicillus modò eſſet.

Et

2 Et quidem in ſecundo teſtamento diſertè derogandum eſſe illi priori volunt. Sichard. ad *Auth. Hoc inter. n.* 3. *C. de Teſtam.*

3 At militis privilegiarium teſtamentum etiam tali intra annum miſſionis revocatur. *l. Ejus. §. ult. infra, De Teſtam. mil.*

4 Intelligenda hæc omnia, ſi ſecundum ſit inter extraneos: aut ſaltem prius magis colat æqualitatem. Craſſus in *§. Teſtamentum q.* 86. Sed Cujac. & Gothof. ad *Nov.* 107. unde decerpta eſt Auth. non aliud ſtatui putant, quàm imperfectum teſtamentum imperfecto non revocari.

CAPUT XVI.

An in hoc Teſtamento omnimoda æqualitas deſideretur?

SUMMARIA.

1. *Nonnulli affirmant; quia lex* ult. C. Fam. ercisc. *dicit liberos pares eſſe videri; & ratio privilegii id requirit, eoque ſit indignus, qui ab æquitate deflectit.*
2. *Sed dicendum, quod lex illa verſetur circa jus ſucceſſionis, quod æqualitatem partium non attingit.*
3. *Ratio autem privilegii eſt favor parentum, ut liberos pro meritis poſſint remunerari.*
4. *Atque ea poteſtas favorabilis, ut liberi ad obſequium incitentur.*
5. *Author ſententiam negativam amplectitur, eamque probat*
6. *Proinde ſi cui minus legitimâ relictum eſt, diſpoſitionem non evertet, ſed petet ſuppleri.*
7. *Si ſecunda patris diſpoſitio liberos æquet, priore inæqualiter inſtitutos; prævalebit, etſi ſolemnibus deſtituatur.*

1 QUidam affirmant, *arg. l. ult. C. Fam. erciſc.* ubi dicitur liberos pares eſſe videri. Deinde ratio remittendarum ſolemnitatum eſt, quod iis non videatur opus eſſe, ubi fraudes non metuuntur; quippe inter liberos ipſo jure heredes, & ceſſante diſpoſitione ab inteſtato ſucceſſuros. Atqui ab inteſtato eſſent æquales: & proinde ubi id teſtamentum non ſubſequitur, iterum cauſa, occaſio, & præſumptio ſubornationis exiſtit. Poſtremò nec privilegii hujus favorem merentur parentes, qui magnâ inæqualitate (ſic enim aliqui diſtinguunt) portionum deflectunt ab æquitate affectus.

Sed hæc reſpondetur 1.o legem ult. 2
non aliud dicere, quàm pares circa jus ſucceſſionis videri & propinquiores liberos, & qui per repræſentationem cum iis concurrit. Id quod æqualitatem partium non attingit.

Ad 2.um Non eam eſſe privilegii ra- 3
tionem, ſed favorem parentum, ut illis liberrimum ſit, filios ſupremo judicio pro meritis remunerari.

Ad 3.um Imò hanc poteſtatem pa- 4
rentum eſſe favorabilem ut tanto magis liberi ad obſequium incitentur. *arg. l. Parentibus.* 8. *C. De Inoff.*

Amplector igitur negativam ſenten- 5
tiam. Quia d. lex *ult.* inducit deductionem Trebelliani: quod non haberet locum, ſi Æqualitas eſſet neceſſaria. Et Juſtin. jubet uncias, in quibus ſinguli inſtituuntur, declarari: quod fruſtra eſſet in caſu Æqualitatis. Fachin. 4. *Cent.* 2.

Adeoque ſi uni minus legitimâ ad- 6
ſignetur; non ideo hæc diſpoſitio evertetur, ſed is ſupplementum petet. *l. Quoties.* 10. *C. Fam. erciſ.* Cum enim id circa ſolenne teſtamentum ſit ſtatutum, idem dicendum circa id quod per privilegium illius inſtar habetur.

Illud concedi poteſt, quod ſi ſecun- 7
dum patris teſtamentum liberos priore inæqualiter inſtitutos, reducat ad æqualitatem, illud prævaliturum etiam ſine ſolennitate, Sichard. ad *Auth. Hoc inter. num.* 7. *C. de Teſtam.* dummodo nulla ſit ſuſpicio ſubornationis.

CAPUT XVII.

An teſtamentum parentis inter liberos Notis conceptum valeat?

SUMMARIA.

1. *Valuit ex lege* ult. C. Fam. erciſc.
2. Gloſſa *non rectè accipit* Indicia *pro conjecturis. Quid ſint Notæ.*
3. Ulpiano *non ſunt litteræ, nec datur ex tali teſta-*

teſtamento bonorum poſſeſſio.

4. *Soli militi conceſſum Notis teſtari: malè id extenditur ad quemcumque in piam cauſam*

5. *Quid hac in parte à* Juſtiniano *ſit conſtitutum*

6. *Valebit teſtamentum, ſi non Notis antiquis, ſed hodie uſitatis fuerit conceptum.*

1 VAluit quidem id ex Conſtantini lege *ult. C. Fam. erciſc.* quæ quamcumque ſcripturam, vel verbis vel indiciis confectam admittit.

2 *Indicia* enim non rectè Gl. pro conjecturis accipit: ſunt enim Notæ, id eſt certi characteres qui integra verba indicabant, tanto compendio, ut iis quantumvis còncitata (ut Seneca ait) oratio potuerit excipi; & cum volubilitate linguæ certaret artificium illud contractæ ſcripturæ. De quo latè Lipſius *Cent.* 1. *ad Belg. ep.* 27.

3 Et proinde Ulpianus in *l. Cum patrono.* 5. §. *ult. De bon. poſſeſſ.* negat, Notas eſſe litteras, & ſecundùm tale teſtamentum bonorum poſſeſſionem dari.

4 Soli enim militi cònceſſum fuit, notis teſtari: *l. Lucius.* 40. *De teſtam. mil.* & cuicumque in piam cauſam, ut vult Tiraq. *Privil.* 12. quod non probo. Etenim neque artificium hoc ita pervagatum erat, ut ſcribendi: & neceſſe erat characteres illos non ſingulis verbis eſſe proprios, & proinde variis interpretationibus vacillare: & quid niſi latebras falſitatis continere?

5 Igitur Juſtin. etiam à teſtamento hoc privilegiario Notas excluſit. Sed Clarus id circa uncias conſiſtere putat, eaſque non arithmeticis Notis, ſed integris verbis exprimendas. Et verum eſt, quod Juſtin. circa illas id requirit: ſed verum quoque, quod ideo vel multo magis Notas vetet in reliquo contextu. Cujacius ad *Nov.* 107. Etenim hæ ignotiores fallacioreſque, quàm arithmetica ſigna.

6 Sed credo Clarum Notas non ex ritu antiquitatis, ſed ex uſu hodierno intellexiſſe: & de eo aſſenſerim, non idcirco vitiari teſtamentum, quod celeritatis vel conſuetudinis ergo teſtator vel Notarius quorumdam verborum expreſſionem contraxerit uſitato hodie & cognito modo. Gothofr. ad *d. l.* 5. §. *ult. De bon. poſſ.* per *l.* 9. §. 8. *De hered. Inſt.* Sichard. ad *d. Auth. Quod ſine num.* 4. malè tamen hoc extendens ad notas numerorum: qualis eſt in antiquis editionibus Corporis Juris. Ea enim res à Notis antiquis & jam ignotatis longè eſt aliena. Et quid refert, litteras quandoque plures uno ductu adumbrentur, an prorſus ſupprimantur? Nam conſtat nec hoc vitiare, adeoque nec omiſſionem verbi, quod conſequentia orationis ſuggerit: *l. Imperator.* 8. *De ſtat. hom. l. Errore. C. de Teſtam. l. Qui habebat.* 54. *infra, De man. teſtam.*

CAPUT XVIII.

An in teſtamento ad pias cauſas mulier poſſit eſſe teſtis.

SUMMARIA.

1. *Argumenta opinionis negantis, quam ſequitur* Vallenſis.

2. *Author ex communi opinione affirmat, & ſolvit negantium argumenta.*

AFfirmo ex Com. Opin à qua receſſit Cl. D. Vallenſis in *Paratit. ad Decretal. De Teſtam* 1. Quia Pontifex requirit legitimos teſtes in *cap. Relatum.* 11. *eod.* Ideoque, inquit, à numero teſtium, non à qualitate legibus exactâ receſſit. 2. Cùm enim nec in ſeptem quidem teſtibus leges Fœminam recipiant, ob fragilitatem ſexus: multò magis, inquit, in propoſito, ubi duo tantùm exiguntur, erit rejicienda. 3. Jungi validius poteſt, quod nec in criminalibus cauſis teſtimonium Fœminæ Canones recipiant. 1

Sed his reſpondeo. 1. Legitimos teſtes Pontifex intelligit, quos in principio *cap.* vocavit idoneos; non utique exactos legibus: à quibus ſeſe deflectere ad Jus Divinum ſignificat; quod teſtimonium ſtare jubet adfirmatione duorum vel trium: quam ſententiam conſtat ad utrumque ſexum pertinere. 2

tinere. 2. A teſtamentis Jus Civile arcet Fœminas, non ob fragilitatem ſexus (ſic enim multò magis à capitalibus judiciis arceret) ſed ob ſolemnitatem, & primam teſtamentorum in Comitiis (quorum expertes Fœminæ) formam. Hæſit inde hæc ſolemnitas: quam nullam teſtatio ad piam cauſam requirit; contenta probationis Juris Gentium, conformis divino: *l. Ubi numerus. ſupra, de Teſtib.* quemadmodum de militari teſtamento diximus. 3. Nec verò Canones de teſtimonio in criminali judicio huc ſunt extendendi: cùm propinquius ſit, quod in cauſa matrimoniali non rejiciunt Fœminas teſtes. *cap. Super eo. 22. x de Teſtib.* Habeat illud propriam rationem, ne vel metu, vel miſericordiâ flexæ (ad utrumque præceps ille ſexus) inflectant veritatem circa eos qui ad pœnam depoſcuntur.

TITULUS II.

De liberis & poſthumis heredibus inſtituendis vel exheredandis.

Ad L. Quid ſit. 1. l. 2. 11. 12. 18. & 30.

CAPUT I.

Explicatio & intentio Rubricæ.

SUMMARIA.

1. *Liberis vel poſthumis ſuis præteritis, aut non ritè exheredatis, invalidum eſt teſtamentum.*
2. *Ab initio quidem ob præteritionem ſui heredis jam nati: at poſthumi præteriti nativitate demum rumpitur.*
3. *Quis ſit* ſuus *heres.*
4. Unde ſuus *dicatur.*
5. *Quis propriè dicatur poſthumus.*
6. *Qui impropriè proximi dicantur.*
7. *Quid de filio naturali quem pater legitimavit per ſubſequens matrimonium, vel per Reſcriptum Principis?*
8. *Quid de Monaſterio, cui poſtea teſtator ſe dedicavit?*
9. *Quid de eo, qui ex mortua matris utero exciditur?*
10. *Qui olim, & qui hodie nominatim exheredandi?*
11. *Poſthumus hodie inutiliter exheredatur; quod limitatur.*
12. *Quas ob cauſas olim fieret exheredatio: & quæ hodie ſint abregatæ.*

VEl præcipua teſtamen- 1
ti obſervatio reſpicit liberos & Poſthumos ſuos: quos niſi teſtator heredes inſtituerit, vel ritè exheredaverit, invalidum eſt teſtamentum. *l. 30. h. t.*

Ita tamen, ut ob ſui quidem jam na- 2
ti heredis præteritionem ab initio ſit inutile: *l. 7. l. 30. l. ult. inf. De Injuſ.* at Poſthumi præteriti nativitate demum rumpatur. *l. 8. h.* Nam favorem, quo is qui in utero eſt, ſolet pro nato haberi, excludit in propoſito favor teſtamenti. *l. Qui in utero. ſupra, De Stat. hom.* Id enim conſervatur ſecuto abortu, vel monſtro edito, *l. 14. ſup. De Stat. hom. l. Qui mortui. 129. inf. De V. S.* vel fœtu mortuo dum quocunque membro vel nodo adhuc cohæret utero. Alciat. ad *d. l. 129.* Diverſum eſt, ſi ab eo ſeparatus, & vel mutilatis membris exſectus vel momento vixerit, *l. 12. h.* quamvis voce non editâ. *l. 2. & 3. C. De Poſth.* ubi dixi.

Suus heres eſt, qui in poteſtate te- 3
ſtatoris poſitus, tenet proximum gradum in numero liberorum.

Dictus Suus, tanquam nativus & 4
domeſticus, heres, adeoque tanquam ſui ipſius heres, idcirco quod vivo quoque parente, (qui talibus omnia

ex

ex inſtinctu naturæ parat) aliquatenus bonorum ejus videatur dominus; & proinde per ſuceeſſionem non tam dominium conſequatur, quàm liberam adminiſtrationem. *l.* 11. *hoc tit.* Sed ut origo Suitatis ex natura ducatur; Jus tamen Civile eam valde reſtringit.

5 Poſthumus propriè dicitur, qui poſt mortem patris naſcitur: *l.* 3. § 1. *inf. De Injuſto.* qui ſi vivo parente natus in ejus poteſtate occupaſſet primum gradum, dicitur Poſthumus ſuus: ceteri ſunt Alieni, § *Poſthumo Inſt. De Legat.* ſive Agnati, ſive Cognati, ſive prorſus extranei teſtatori naſcantur.

6 Sed ſunt & alii impropriè Poſthumi ſtrictim deſignati in *l.* 28. §. 1. *hic.*

1. Qui in vita quidem patris, ſed poſt conditum ab eo teſtamentum naſcitur. *l* 3. § 1 *l.* 12. *l. pen. inf. De injuſ l* 16 §. *ult. ſup. De teſt. tut.*

2. Poſt teſtamentum adoptatus, *d. l.* 28. §. 1. *h.* ita ut in teſtatoris poteſtatem patriam venerint. *l.* 2. §. *ul. ſup. De Adop. l. Cum in. C eod.*

3. Qui poſt teſtamentum parentis ſuccedit in locum ſui; veluti nepos per mortem patris ſui ante avum: is enim incipit primum gradum tenere, ſublato qui antecedebat. *d. l.* 28. §. 1. *l.* 13. *inf. De Injuſ.*

4. Qui per mortem avi recidit in poteſtatem patris: huic enim jam efficitur ſuus, qualis antea ei non erat, ideo quod in ejus poteſtate non eſſet. *d. l.* 28. § 1.

7 5. His Bartol. adjungit in *d. l.* 28. filium naturalem, quem pater legitimavit per ſubſequens matrimonium, vel per Reſcriptum Principis. De quo tamen controvertitur, quia hi non habent per omnia jus legitimè natorum. Sichard. latè ad *Rubr. C. De Poſth.* Sed res expedita eſt, ſi pater vel non habet legitimam ſobolem, vel Princeps vi ſupremæ poteſtatis diſertè conceſſit legitimato jus ſuccedendi cum legitimis: aliàs non intelligitur Princeps legitimare in damnum legitimæ ſobolis. *Nov. Quib. mod. nat. effic. ſui.*

8 Adjiciunt ſextam improprii, & rupturi teſtamentum Poſthumi ſpeciem, Monaſterium, cui poſtea teſtator ſe dedicavit: Sich. *ubi ſup.* quia id dicatur loco liberorum eſſe. *c. In præſentia.* ꝥ *De Prob.* Sed quia hoc tantum obtinet in voluntatis ambiguæ conjecturâ: ideo hanc Poſthumi ſpeciem & vim non agnoſco.

Adjiciunt & ſeptimam ſpeciem ejus, 9 qui ex mortuæ matris utero exciditur. *d. l.* 12. *h* Hicquidem Poſthumus matris eſt, ſed non rumpit teſtamentum: cum matris præteritio vim exheredationis habuerit.

Exheredandi olim diſtinctè & no- 10 minatim, id eſt perſonâ exheredati vel nominatâ, vel per certas notas deſignatâ, ſoli erant filii: alios ſufficiebat exheredare confuſiùs, ſive inter ceteros, dicendo, ceteri liberi exheredes ſunto. *l.* 1. 2. 3 *in pr. hoc tit.* Hodie in nullius perſona exheredatio tenet, niſi nominatim facta. *l. ul. C. De Lib. Præter.*

Hodie quoque Poſthumus inutili- 11 ter exheredatur: quia in eum non cadit delictum, ſine cujus elogio non tenet exheredatio *l. Si quis* 33 § 1. *C. De Inoff.* Dixi latè *C. De Poſthu. in fin.* Excipe tamen Poſthumum impropriè dictum.

Exheredatio olim non ſemper ex 12 offenſa, & notæ ac vindictæ causâ; ſed quandoque fiebat bonâ mente conſulendi v. g liberis impuberibus, inſtitutâ matre, quæ illis adultis redderet hereditatem, ne ea ſub adminiſtratione tutorum periclitetur. *l.* 18. *hoc tit.* Ubi Cujac. id hodieque valere putat. Cui non adſentior: præſertim cùm hodie mandari tutela matri poſſit. *Nov.* 11. *cap.* 5. contra *l. Jure* 29 *ſup. De teſtam. tut.* Similiter igitur abrogatum puto, quod lex *pen.* §. *pen. ſupra, De Cur. fur.* permittit patri, exheredare filium prodigum, inſtitutis ex eo nepotibus, filioque ab eis tantùm alimoniâ relicta. Nam debet quantitatem aliquam titulo inſtitutionis relinquere. Neque enim prodigalitas juſta eſt hodie causa exheredationis.

Ad L. Et ſi pepercerit. 3. §. 1. l. 17. 22. 24. & 28.

CAPUT II.

An ſub conditione inſtitui liberi vel exheredari poſſint?

SUMMARIA.

1. *Filius ſuus ſub alia conditione inſtitui non poteſt, quàm arbitraria.*
2. *Ratio primi membri.*
3. *Ratio ſecundi.*
4. *Quandonam conditio cenſenda ſit arbitraria.*
5. *Idem juris hodie circa quoſcumque in numero liberorum teſtatori proximos.*
6. *Filius ſub conditione mixta inſtitutus, qua partim in ejus ſit poteſtate, partim non ſit; ei parere non debet.*
7. *Ratio deciſionis.*
8. *Si filius ſub conditione fortuita inſtitutus, in ejus defectum exheredatur, valet diſpoſitio.*
9. *Quid ſi pendente conditione poſt patrem filius deceſſerit.*
10. *Quid ſi filius ſit inſtitutus ſub conditione arbitraria, qua non poſſit ſupremo vita momento impleri.*
11. *Quid circa hoc hodie juris, cum omne onus & conditio à legitima filii rejiciatur?*
12. *Si filius inſtituatur ſub conditione, quam natura, jus vel boni mores damnant, vitiabitur inſtitutio.*
13. *Si quis filiam inſtituat in mille aureis pro dote, conditione nuptiarum filia non adſtringitur.*
14. *Quid ſi poſthumus ſub conditione inſtituatur?*

1 DIſtinguendi ſunt varii articuli 1. Filius ſuus non poteſt ſub alia conditione inſtitui, quàm arbitraria: quin totum teſtamentum infirmet, remotis coheredibus aut ſubſtitutis. *l. 4. C. De inſtit. & ſub.*

2 Ratio eſt, quia inſtitutus ſub conditione fortuita, vel mixta habetur pro præterito: quia non tam à judicio Teſtatoris; quàm à fortunæ eventu dependet inſtitutio.

3 Diverſum eſt in conditione arbitraria: quia cùm eam implere ſit in filii poteſtate, habetur inſtitutio pro pura; cùm per filium ſtet, quo minus pura ſit. *l. 1. §. Qui ſub conditione. infra, Si quis omiſſ. l. Si Libertus. §. Exiſtimo. infra, De bon. lib.*

Utrum autem conditio arbitraria ſit, 4
facti quæſtio eſt: cùm pro varietate circumſtantiarum eadem variet. Nam conditio perveniendi Romam, poteſt fortuita eſſe reſpectu tempeſtatis anni, vel ſenii aut valetudinis perſonæ cui injungitur, vel ob itinera bello infeſta: & poteſt arbitraria eſſe reſpectu perſonæ quæ in propinquo eſt. Similiter conditio 10 dandi Titio, ſi ponas eum longis & incertis regionibus peregrinari, deſinit arbitraria eſſe. *l. 4. §. 1. infra, De her. inſt.*

2. Hoc jus olim filio ſuo præcipuum, 5
hodie pertinet ad quoſcunque in numero liberorum teſtatori proximos. *l. Sed et ſi 6. §. 1. infra, De her. inſt.*

3. Sed cùm mixta conditio, veluti 6
ducendi Titiam uxorem, partim in filii poteſtate ſit, partim non ſit, dependens ſimul ex arbitrio Titiæ: an filius ſub hac conſtitutione inſtitutus, non tenetur ei ſua ſaltem ex parte parere, petendo eas nuptias? Nam hactenus conditio eſt arbitraria. Et ita quidam exiſtimârunt: ſed rectiùs ceteri diſſentiunt: quia, inquiunt, teſtamenti jus non poteſt in ſuſpenſo eſſe. *l. ult. ff. Comm. prædior.* Sich. ad *d. l. 4. n. 5.*

Verùm ea ratio non eſt firma: fir- 7
mior verò hæc, quod falſum ſit, filium eſſe inſtitutum ſub ea conditione quæ ſit in ejus poteſtate; (quod tamen neceſſe eſt) cùm ad implendum non ejus conatus ſufficiat, ſed concurrere debeat conſenſus alterius, qui reſpectu ejus eſt fortuitus. *l. Jam dubitari. 86. inf. De Her. inſt.*

4. Valet teſtamentum, ſi filius ſub 8
fortuita conditione inſtitutus, in defectum ejus exheredatur: quia nullo eventu invenietur præteritus. *l. 4. C. de Inſtit.* Ut proinde non obſtet, quod exheredatio non recipit conditionem. *l. 3. §. 1. hoc tit.* Quia ſimplicis exheredationis conditio deficiens, induceret præteritionem. Planè

9 Planè ſi pendente conditione poſt patrem deceſſit filius: cùm neque inſtitutio, neque exheredatio effectum ipſo vivo habuerit: videtur præteritus, ideoque infirmato teſtamento patri ab inteſtato heres deceſſit. *l.* 28. *hic*. Adeò enim irrita eſt inſtitutio vel exheredatio filii poſt mortem ejus demum capiens ſtatum, ut non poſſit heres inſtitui poſt mortem filii exheredati. Quia irrita eſt hæc exheredatio quæ in vita filii non poſſit confirmari: confirmatur enim aditione inſtituti, quæ poſt illius mortem differtur. *l.* 13. §. *ult. h.* At filio ex parte inſtitutio, coheres poſt mortem ejus inſtitui poteſt. *l* 28. §. 1. *h.* Conſequenter dictis, non valet exheredatio, *Quiſquis mihi heres erit, filius exheres eſto* Perinde enim eſt, ac ſi dixiſſet, *ſi quis mihi heres*: atque ita poſt aditam hereditatem filius demum exheredatur: atque ita medio tempore præteritus eſt. *l.* 3. §. 1. *h.* Sed quid prodeſt inſtitutioni conditionali adjecta exheredatio ſub contraria conditione: cùm ea ultro inſit & intelligatur? Nempe exheredatio, ut odioſa, non inducitur interpretatione: ſed exprimenda eſt, quibuſcunque verbis, ſive præſentis ſive futuri temporis. *l.* 17. *l.* 19 *h.*

10 5. Sed quid ſi conditio arbitraria ejuſmodi ſit, ut non poſſit ſupremo vitæ momento impleri, veluti redeundi Romà in patriam? Quidam ea vitiari inſtitutionem filii putant per *l.* 4 *inſ. De Her. inſt. l. ult. infra, De Cond. inſt.* ſed falsò. Eas enim leges alium habere ſenſum, ad *d l. ul.* demonſtrabo. Nempe hunc, filium inſtitutum ſub ea conditione, quam ultimò vitæ momento implere non poteſt, niſi ſubſtitutum vel coheredem habeat, ſuccedere patri inteſtato: quia ipſo adhuc vivo deficiens conditio infirmat teſtamentum: ut proinde ſibi quæſitam hereditatem tranſmittat. Diverſum eſt in ea conditione, quæ ultimo vitæ momento impleri poteſt: quia poſt mortem demum ejus deſtituto teſtamento, defertur ſucceſſio ab inteſtato. *d. l. ul.* Facit lex 4. & *ibi* Sich. *in fin. C. De Inſt.*

11 6. Sed an hodie adhuc hæc obtinenr, cum omne onus & conditio à legitima filii rejiciuntur? Tantùm legitima eximetur à conditione; conſtitura in reliqua hereditate; adeò ut ea devolvatur ad conjunctos vel ſubſtitutos, filio conditionem negligente. Aliud eſt, ſi ei nulli coheredes vel ſubſtituti ſunt: ne ſcilicet partim ex teſtamento, partim ab inteſtato ejuſdem hereditas deferatur. *l.* 7. *infra, de Reg.* Sichard. ad *d. l.* 4. *num.* 6.

Sed hanc ſententiam alii improbanr: quia neceſſitudinem inſtituendi liberos augere Juſtin. voluit, non minuere. Et ſanè quod lex 32. *C. de Inoff.* eximit à conditione legitimam; id rectè intellexeris de arbitraria quoque; nempe ubi legitima ſola relicta eſt: Præterea intelligendum hoc ſecundum Jus antiquum, cùm filio exheredato legaretur legitima: id enim ad excludendam inofficioſi querelam ſatis erat.

Non movet etiam lex 36. §. 1. *C. de Inoff.* quæ extraneo inſtituto, & juſſo reſtituere eum morietur, vel certo tempore hereditatem filio, ſtatuit legitimam repræſentandam filio, fideicommiſſo in reliqua tantùm hereditate præſtolando. Non enim huic conſequens eſt, quod inſtitutus ſub conditione fortuità, tantùm legitimam deducat liberam, teſtamentum autem in reſidua hereditate valeat. Etenim in caſu *d. l* 36. intelligendum eſt, filium fuiſſe exheredatum. Igitur d. lex 36: non abrogat *d. l.* 4. *C. de Inſtit.* ſed potius ei derogatur per Novell. 115. §. *Aliud quoque.* quæ decernit, non ſatis eſſe, ſi per fideicommiſſum filio relinquatur legitima: niſi dicamus, id non obtinere, ubi plus legitimà portione relinquitur.

12 7. Quid ſi filius inſtituatur ſub conditione, quam vel natura, vel jus, vel boni mores damnant? Utrùm rejicietur & vitiabitur, ut aliàs: an verò quia hæc utique non eſt in poteſtate filii, vitiabit ejus inſtitutionem? Et hoc verius

rius eſt, *l. Filius.* 15. *infra, De cond. inſt.* tanquam magis ad ſpeciem redactum. In concurſu enim plurium regularum, prævalet ea quæ magis ad ſpeciem deſcendit. *l. In toto.* 80 *infra, de Reg. l. Sanctio. infra, de Pœn.* Et hujus rei hic effectus eſt, ut filius ab inteſtato ſuccedat, remotis ſubſtitutionibus, legatis coheredibuſque extraneis.

13 8. Quidam, rectè inſtitui liberos, putant, ſub conditione, ex ſubjectæ rei naturâ proficiſcente: veluti ſi quis filiam inſtituat in mille aureis pro dote: obſtringi illam conditione nuptiarum, ut tacitè doti connexa. Sichard. ad *d. l.* 4. *num.* 8. Quod falſum eſt: cùm dos à parentibus relicta repræſentet legitimam, in qua nulla poteſt hærere conditio.

14 9. Si poſthumus ſub conditione inſtitutus, eâ defectâ vel pendente naſcatur, rumpit teſtamentum; *l.* 24 *hic.* non etiam ſi exſtiterit antè conditio. *l.* 22. *hic. l.* 1. *§. Sed & ſub conditione. infra, De vent. in poſſ.* Diverſum hoc in filio eſt: quia ſtatim & ab initio nulla eſt ejus inſtitutio ob adjectionem conditionis, quæ non eſt in ejus poteſtate: & ideo ſuperveniente caſu non convaleſcit. Poteſt is tamen ex jure Prætorio, dum pendet conditio petere bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas: in qua eum tuebitur Prætor, ſi defecerit conditio jure poſſeſſionis bonorum contra Tab. Quemamodum eam exheredatus ſub conditione ſtatim obtinere poteſt, quaſi præteritus. *l. Sed ſub conditione. infra, De bon. poſſ. cont.*

Ad L. 3. §. 2. & ſeqq. l. 8. & l. 19.

CAPUT III.

De forma & modo exheredationis; ejuſque interpretatione.

SUMMARIA.

1. *Ex re certa, vel à parte hereditatis, quis exheredari non poteſt, nec ab uno heredum: poteſt tamen in re certa inſtitui ſine coherede. Ratio diverſi juris.*
2. *Olim filius potuit rectè exheredari ante inſtitutionem heredum.*
3. *Quo caſu ab omnibus eorum gradibus erat excluſus.*
4. *Similiter inter duos gradus exheredatus, ab utroque excludi cenſetur.*
5. *Idem Juris, ſi poſt omnes gradus exheredetur.*
6. *Confirmatur hæc opinio contra* Cujacium.
7. *Si filius ab Inſtituto præteritus, à Subſtituto tantùm diſertè ſit exheredatus: perempto primo gradu, Subſtitutus ad hereditatem admittitur.*
8. *Quem tamen filius ſubmovebit Jure Prætorio, ſi ſupervivit teſtatori is à quo præteritus eſt.*
9. *Jure Prætorio non differt à filio poſthumus.*
10. *Quod ſi filius ab Inſtituto ſit exheredatus, & à Subſtituto præteritus: primus tantùm, non & ſecundus gradus valet.*
11. *Nec admittetur Subſtitutus, etſi poſt diſceſſum filii repudiet Inſtitutus.*

1. Non poteſt quis ex re certa, vel à parte hereditatis exheredari; & conſequenter nec ab uno heredum. *l.* 3. *§.* 2. *hic.* Nec movet, quod quis in re certa inſtitutus ſine coherede, habeat totam hereditatem. Nam quod favorabiliter jus conſtituit ad conſervandam inſtitutionem, id extendi ad exheredationem, non patitur ejus odium. Odioſa enim reſtringit interpretatio juris, favorabilia verò ampliat. *l.* 19. *hic.* 1

2 2. Quamvis olim non valuerint legata ante heredis inſtitutionem ſcripta; tanquam ex ea pendentia & vim adipiſcentia: potuit tamen filius rectè exheredari ante inſtitutionem: *l.* 3. *§.* 3. *hic. l.* 1. *infra, De her. inſtit.* quia cum exheredatio eos removeat, qui ipſo jure heredes erant, *l.* 11. *h.* rectâ ordinis ratione ab illa incipit teſtamentum, ut aliis heredibus locum faciat.

3 Et quidem exheredatio antecedens inſtitutionem heredum, ab omnibus eorum gradibus, id eſt tam ab inſtitutione, quam à ſubſtitutione, excludit. *d. l.* 3. *§.* 3. *hic.*

Quod

4 Quod ſi ita ſcriptum ſit: Titius heres eſto, filius exheres eſto, Titio Sempronium ſubſtituo: jam filius inter duos gradus exheredatus, intelligitur ab utroque ſummoveri. *l.* 3. *§.* 4. *hoc tit.*

5 Idem dicunt Interpretes, ſi poſt omnes gradus exheredetur: niſi alia teſtatoris mens probetur. Admittitur enim probatio contra hanc præſumptionem juris tantùm. Sichard. ad *l.* 1. *C. hoc tit.* Sed ex ea lege Cujac. ad *d. l.* 3. *hoc tit.* vult, hunc tantùm à proximo gradu præſumi. Quia d. lex 1. dicit ab utroque gradu exheredatum eſſe, ſi appareat ea mens teſtatoris.

6 Sed cùm lex mox in hypotheſi decidat, filium ab utroque gradu remotum videri, placet communis interpretatio. Quamvis enim clauſula in principio poſita manifeſtiùs influit in ſequentem diſpoſitionem: *l. pen. §. ult. ſupra, De Jur. & fac. ig. l. Quiſquis.* 95. *infra, De Leg.* 3. tamen cùm eandem vim lex 3. *§.* 3. *hoc tit.* tribuat exheredationi in medio graduum poſitæ; adeò ut exheredatio inter duorum inſtitutorum perſonas interjecta, excludat à toto illo gradu, *d. l.* 3. *§.* 2. *hic.* non video, cur non magis eam vim habeat gradibus omnibus ſubjecta. Nec movet d. lex 1. Nam illud *ſi appareat*, cùm ſit imperſonale, non onerat inſtitutum probatione: ſed id tantùm ſignificat, probari diverſam exheredantis mentem poſſe; nempe ab exheredato. Non movet etiam, quod d. lex 1. rationem in eo collocet, quod aliis liberis inſtitutis, invicemque ſubſtitutis, non poſſit ratio appâtere, potiùs ab uno, quàm utroque gradu removendi. Nam idem dicemus vel multò magis, extraneis ſubſtitutis.

7 3. Quod ſi filius ab inſtituto præteritus, à ſubſtituto tantùm disertè ſit exheredatus: tantùm ob vitium præteritionis perempto gradu inſtitutionis, capiet teſtamentum exordium & vires à ſecundo gradu, admiſſo jam ad hereditatem ſubſtituto. *l.* 3. *§. ult. hic.* Unde ſi filius ipſe ſubſtitutus eſſet ei à quo præteritus fuit, valeret teſtamentum: quia circumductâ inſtitutione ipſe ſtatim eſt heres. *l. Si filius,* 75. *infra, De her. inſt.* Nihil enim intereſt, utrùm ſecundus gradus valeat, quia ab eo ſit filius ritè exheredatus, an quia eo ſit ipſe honoratus. *l. Ex facto.* 43. *§.* 2. *infra, De Vulg.*

8 Planè quia teſtamentum in quo filiusfam. præteritus eſt jure Prætorio valet ab initio, ſi 7. teſtium ſignis obſignatum ſit; adeò ut ex eo peti bonorum poſſeſſio ſecundum Tab. poſſit: ideo debet prætetitus contra Tabulas petere. *l. Illud.* 4. *l.* 19. *infra, De bon. poſſ. cont.* Unde ſi ſupervivit teſtatori is à quo præteritus eſt, petet filius contra Tabulas, & infringet ſubſtitutionem alterius: diverſum eſt, ſi inſtitutus jam antè vitâ vel conditione deſtitutus eſt: quia nihil intercedit contra quod poſſeſſio petatur. *l. Non putavit.* 8. *§. A primo.* 5. *infra, De bon. poſſ. cont. tab.*

9 Et ſecundùm hoc Prætorium jus non differt à filio poſthumus: nam ante ejus nativitatem deſtitutâ vel deficientè inſtitutione, quia nihil eſt, quod naſcendo rumpit, non excludet ſubſtitutum: at ſi inſtitutio jam exſtitit, vel adhuc pendet illam rumpet; ſimulque ſubſtitutionem. *l.* 5. *infra, Tit. prox.* ubi de verbis, *exheredatus non eſt*, tollit negationem Cujac.

10 4. Si filius ab inſtituto ſit exheredatus, à ſubſtituto præteritus: primus tantùm, non & ſecundus gradus valet. Cui conſequens eſt, ut ſi inſtitutus repudiavit, filius excludat ſubſtitutum.

11 Quid igitur, ſi filius deceſſerit deliberante inſtituto, an eo deinde repudiante, admittetur ſubſtitutus? Minimè: quia ex ſententia Catoniana, inutilis ab initio ſubſtitutio non potuit ex poſt facto convaleſcere. Idemque in poſthumo obtinet, *l.* 8. *hoc tit.* ut rumpat ſubſtitutionem, quamvis deceſſerit deliberante inſtituto ſive Primo, non tantum natus vivo Primo: ſic enim in ea lege rectè legit Cujac. loco

vulgatæ lectionis *vivo patre :* cujus ſententiam eſſe falſam oſtendit lex 12. *infra, Tit. prox.* Congruit cum *d. l.* 8. principium legis 14.

Ad L. Si poſthumus. 14.

CAPUT IV.

De Poſthumo præterito ab uno graduum tantum.

SUMMARIA.

1. *Si Poſthumus à primo gradu exheredatus, à ſecundo præteritus, à tertio exheredatus decedit, Inſtitutis poſtea repudiantibus, legitimi ſuccedent.*
2. *Idem juris, ſi à primo præteritus, à ſecundo rite exheredetur.*
3. *Alius caſus notabilis circa poſthumi præteritionem & exheredationem.*

1 SEd d. lex 14. adjungit duos alios caſus: prior eſt. Poſthumus à primo gradu exheredatus, à ſecundo præteritus, à tertio exheredatus, moritur heredibus inſtitutis deliberantibus Iis poſtea repudiantibus, quæritur, utrum hereditas ad tertium pertineat, an ad legitimos? Et hoc adfirmatur: quia rupta Subſtitutio ſecundi, innixam ei ſubſtitutionem tertii pariter evertit.

2 Et poſthumus rumpendo ſibi locum facit, etiam cum à primo præteritus, à ſecundo ritè exheredatur. *l.* 5. *in fin. infra, tit. prox.* in quo ſecundùm Jus Civile differt à nato teſtamenti tempore. *l.* 3. *§. ult. hic.*

3 Tertius caſus eſt. Titius & Mevius ſunt inſtituti, & ab iis exheredatus poſthumus. Titio primus, Mevio ſecundus ſubſtituuntur, præterito ab iis poſthumo. Si is natus decedat deliberante Titio, qui poſtea repudiet: quamvis excluſus eſt poſthumus (quia eo vivo non fuit deſtitutus primus gradus) non tamen admittetur primus, quia ipſius ſubſtitutio inutilis eſt ob præteritionem poſthumi. Neque etiam Titii vacans portio perveniet ad Mevium jure accreſcendi: id enim noluiſſe ſe oſtendit Teſtator ſubſtituendo. Itaque admittetur proximus ab inteſtato: quæ res & Mevium à ſua parte excludit: *d. l.* 14 *hic* quia is non poteſt ex teſtamento adire pro ſua parte, ubi cœpit locus eſſe ſucceſſioni ab inteſtato. *l.* 7. *infra, de Reg.*

Huic conſequens eſt, quod nec ab initio Titius & Mevius ſeparatim poſſint adire, ſed tantùm ſimul. *l. pen. §. ult. infra, tit. prox.*

Quòd ſi ponamus repudiante Titio ſupereſſe poſthumum, ipſe rupto ſibi teſtamento ſuccedet in ſolidum. *d. l. pen.*

Planè ſi ponamus nón extraneos, ſed Titium & Mevium invicem ſubſtitutos: repudiante Titio Mevius heres erit ex aſſe, excluſo poſthumo, *d. l. pen.* tanquam hereditas adhuc in primo gradu verſetur: & Mevius magis proprio accreſcendi jure, quo inſtitutos invicem ſubſtituendo non excluſit teſtator, quàm ſeparato jure ſubſtitutionis nitatur. Quia hæc ſubſtitutio ita implicata eſt inſtitutioni, ut ejus appendix ſit. *l. Si quis* 35. *infra, De acq. her.*

Quamvis non idem dicitur de inſtitutione conditionali, reſpectu inſtitutionis ejuſdem heredis puræ in alia parte. *l. Si ſolus.* 80. *infra, De acq. her.*

Ad L. Si filius. 16.

CAPUT V.

De tranſmiſſione hereditatis, dum filius inſtitutus moritur, & poſthumus præteritus exſpectatur.

SUMMARIA

1. *Teſtator filium inſtituit, ei ſubſtituto nepote ex eodem, poſthumum præteriuit; ſi mortuo filio poſthumus demùm naſcitur; nihil ad nepotem filius tranſmittit, quia non extitit heres ſuus.*
2. *Probatur quod in propoſito filius non extiterit heres.*
3. *Non obſtat, quod ſuus ipſo jure heres exiſtit; quia ei vivo ſucceſſio delata non fuit.*
4. *Nepos tamen in caſu propoſito tam avo quam patri ab inteſtato ſuccedet.*

S:

5. *Quod ſi in caſu propoſito adimitur filio ſubſtitutus vel coheres, hereditatem tranſmittet in quemcumque heredem.*
6. *Conciliatur prima deciſioni lex* Ventrè 84. infra, De acq her.
7. *Quid ſi filius ſit emancipatus?*
8. *Utrique tamen ſalva erit bonorum poſſeſſio ſecundum tabulas.*
9. *Quod non obtinet in extraneo herede inſtituto.*

1 Lex 16. diſtinguit duos caſus. Prior eſt iſte: Teſtator filium inſtituit, eique nepotem ex eodem ſubſtituit, poſthumum præterivit. Moritur filius nondum nato poſthumo, qui pòſt demum naſcitur. Filius non exſtitit heres ſuus, ideoque nec delata, nedum acquiſita hereditas ei fuit; ideoque eam in nepotem non tranſmiſit. Nam in ſuis, ut ipſo jure heredibus, hæc omnia connexa ſunt: quamvis in extraneis delatio hereditatis ab acquiſitione diſtinguitur; quia ad hanc facto ipſis opus eſt, aditione vel cretione. Ceſſat autem in propoſito, quod dicitur ſuus ſtatim exiſtere heres.

2 Nam non exſtitit in propoſito filius heres, quia neque ex teſtamento, quippe rupto agnatione poſthumi, neque ad inteſtato, quia huic ſucceſſioni locus non fuit, dum teſtamenti ſtatus adhuc penderet ipſo moriente, ex incerto nativitatis eventu.

3 Dices: Suus ipſo jure heres eſt: nec niſi exheredatione legitimâ hoc jure privari poteſt. Quomodo igitur citra illam excidit ſucceſſione? Adhæc impedimenta, quæ Africano hunc rigorem perſuadent, ceſſant in ſuo, qui non indiget aditione. Reſpondeo, facto patris, niſi per exheredationem, excludi ab hereditate nequit. Sed in propoſito non excluditur facto patris, quippe ab eo inſtitutus; ſed impedimento juris, per quod vivo delata ſucceſſio ei non fuit. Ut enim ſine aditione exiſtit heres; ita neceſſe eſt, hereditatem ei prius deferri. Id verò non contingit, quamdiu per concurſum hunc circumſtantiarum conſtituere nequit, utrum ex teſtamento, an ab inteſtato immiſcere ſe velit.

Planè quia nato poſthumo, atque ita rupto teſtamento, cœpit nepos avo ſuus eſſe, quippe ingreſſus vacuum filii morte locum: tam avo, quàm patri, ab inteſtato ſucceſſit ut ſuus cum patruo ſuo poſthumo: quia moriente avo in ejus poteſtate erat eum ſuo patre, & primum tenuit gradum delatæ hæreditatis tempore, & per avi mortem recidit in poteſtatem patris. 4

Alter exiſtit caſus, ubi filius heredi- 5 tatem tranſmiſerit in quemcumque heredem, ſi tantùm adimamus illi ſubſtitum vel coheredem. Hoc enim caſu, quia morte filii ante natum poſthumum, certum eſſe cœpit, neminem ex teſtamento, quippe deſtituto, poſſe heredem eſſe, ne quidem ſecuto abortu, *l.* 2. *C. De Lib. præter.* adeò ut nec natus rumperet, quod nullum eſt (cui certitudini in priore caſu obſtabat ſubſtitutus nepos) mortuus fuiſſet filius patri in teſtato ſuus heres; & conſequenter tranſmiſiſſet hereditatem, etiamſi non ſuum, ſed extraneum heredem habuiſſet: idque perinde ac ſi inſtitutus fuiſſet ſub conditione arbitraria, à ſe neglecta, quæ ultimo vitæ momento impleri non poſſit. *l. ult. inf. De Cond. inſtit. l.* 5. *inf. De Her. inſt.*

Non obſtat lex *Ventre.* 84. *inf. De* 6 *acq. her.* quæ Decreto Prætoris filio ſuccurrit, datâ bonorum poſſeſſione contra tab. quia ea lex loquitur, dum filius adhuc vivit, & ſuccedere nondum poteſt, pendente nativitate poſthumi: nam ſi is naſcatur, ab inteſtato; ſi non edatur, ex teſtamento ſuccedet: *l.* 4. *§. ult. inf. De Bonor. poſſ. cont. tab.* quo caſu Prætor filium tuebitur jure bonorum poſſeſſionis ſecundùm tab. *l.* 3. *§. Si ſub ea. inf. De Bon. poſſ. cont. l.* 2. *§.* 1. *De Bon. poſ. ſec.* Idem proinde juris eſt in nepotibus.

At filio emancipato, bonorum poſ- 7 ſeſſio neceſſaria eſt *d. l.* 4. *§. ult. d. l.* 84. quæ ab ipſo ante mortem non petita, dabitur heredibus ejus. Facit lex 1. *C. De his qui ante aper. tab.* ex qua hodie & emancipatus tranſmittit hereditatem non aditam in liberos.

Q Salva

Salva verò eſt utriſque etiam bonorum poſſeſſio ſecundùm tab. *l.* 5. *inf. De Bonorum poſſeſſione cont. tab.*

At ſi extraneus ſit inſtitutus, ei hæc remedia non ſuccurrunt. *d. l.* 84. Atque in hunc ferè modum dictam legem 16. explicat Cujacius 3. *Obſ.* 21. & *tract.* 4. *Ad Afric.* falſis commentis aliorum involutam.

Ad L. Filio. 23.

CAPUT VI.

De ſuo per arrogationem.

SUMMARIA.

1. *Per arrogationem quis efficitur ſuus.*
2. *Filio emancipato poſtea in locum nepotis à patre arrogato nocet exheredatio.*
3. *Non item extraneo, deinde adoptato.*
4. *Ratio diverſitatis.*

1 NOn minùs per arrogationem, quàm per ſucceſſionem in locum ſui, efficitur quis Suus.

2 Hinc oritur hæc quæſtio. Filium emancipatum pater exheredavit. Eundem poſtea in locum nepotis arrogavit: an ei exheredatio nocebit? Idque adfirmandum eſt. *l.* 23. *hoc tit.* Neque obſtat, quod ut ſuus exheredatus eſt: quia nec minus validè inſtitutus fuiſſet, ob mutationem qualitatis. *l. Si heres.* 18. *inf. De Injuſ.*

3 Neque etiam obſtat, quod ſi quis extraneum exheredaſſet, quem deinde adoptaſſet; is rumperet teſtamentum. *l. Non putavit.* 8. §. 8. *infra, De Bonor. poſſ. con. ta.*

4 Id enim bifariam diſſimile eſt. Namque in perſona extranei non conſtat ab initio exheredatio: quæ in perſona emancipati rata eſt. Unde ex adverſo, ſi extraneus inſtitutus, in locum nepotis arrogetur, & defuncto teſtatoris filio, ſuccedat in locum ſui: non eo minùs valebit teſtamentum: quia ab initio rectè inſtitutus. *d. l.* 23. §. *ult.* Altera diſſimilitudinis ratio eſt, quod filius poſt emancipationem arrogatus, ſuæ familiæ redditus, non alienæ inſitus videtur: quia in concurſu Naturæ ſive Veritatis, & Fictionis ſive Commenti Juris Civilis, quo adoptio conſtat illa utique prævalet. *d l.* 23. *h. d. l.* 8. §. 7. *inf. De Bon. poſ. con.*

Ad L. Gallus. 29.

CAPUT VII.

Occaſio & intentio tum Formulæ Aquiliæ, tum Legis Velleiæ, tum Sentiæ Juliani, de poſthumis Nepotibus.

SUMMARIA.

1. *Inſtitutio Poſthumorum Nepotum quos tempore ſcribendi teſtamenti filius præcedebat, rigore Juris Civilis olim improbata.*
2. *Prætor verò eos deinde ad bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas ex æquitate admiſit.*
3. *Ratio æquitatis.*
4. *Eadem ratio Formulæ Galli Aquilii de nepote inſtituendo.*
5. *Quam deinde* Velleius *extendit.*
6. *Sententia verò* Juliani *inſuper produxit ad caſum utriuſque mixtum.*

RIgor Juris Civilis poſthumorum 1
Nepotum, quos ſcribendi teſtamenti tempore filius præcedebat, Inſtitutionem improbabat: idcirco, quod conſilium inſtituentis dirigi in certam perſonam debere videbatur: §. *Poſthumo. Inſt. De Leg.* circa Poſthumum autem hunc omnia prorſus incerta, & nativitas, & ſtatus, nempe alienus, an verò ſuus futurus eſſet, id eſt proximum inter liberos locum occupaturus in poteſtate teſtatoris. Filius tantùm vel eo mortuo nepos Poſthumus inſtitui poterat: quod certum eſſet, ſuum fore, ſi naſceretur.

Sed Prætor ſuâ æquitate mitigavit 2
rigorem Juris circa Poſthumos nepotes, dando iis inſtitutis adeóque & extraneis Poſthumis bonorum poſſeſſionem ſecundùm tab. §. 1. *Inſt. De Bon. poſſ.* §. *Poſthumus.* § *Alieno. Inſt. De Leg. l. Poſthumus.* 6 *ſup. De Inoff l.* 1. §. *Si filius. l. Extraneo. inf. De Vent. in poſſ. l.* 3. *inf. De Bon. poſſ. ſec. tab.*

Quia durum, imò præpoſterum erat, 3
neque

Digitized by Google

neque inſtitui ſuperſtite filio Poſthumum nepotem validè poſſe. & tamen ejus agnatione præmortuo filio velut ob vitium præteritionis, rumpi teſtamentum. Rumpebant enim agnaſcendo ſui nepotes: quamvis natis, ſi præterirentur, non idem concedebatur, qui tantùm accreſcebant inſtitutis in portionem. Ulp. in *Frag. tit.* 22. Cujus diverſitatis ratio hæc videtur fuiſſe, quod natos nepotes prætereundo parens, videretur tacitè eos exheredare: quod dici pariter non poſſet de Poſthumis, qui magis incogitantiâ tranſmitti ſilentio videbantur.

4 Ut igitur huic, ſimilibuſque rumpendi teſtamenti periculis occurreretur: proſpexit Gallus Aquilius de nepote inſtituendo in caſum quo poſt mortem avi naſceretur ex filio mortuo in vita teſtatoris.

5 Supplevit deinde hoc decretum Velleius, extendens id ad eum nepotem qui poſt teſtamentum agnaſceretur ſuus vivo teſtatori; itemque ad eum qui tempore teſtamenti natus, ſed non ſuus, poſtea in mortui patris gradum ſuccedendo fieret teſtatori ſuus.

6 Utrique verò legis Decreto acceſſit ſententia Juliani, illud producens ad caſum utriuſque mixtum. De ſingulis ordine diſſeremus. De omnibus his diſſerit Scævola in lege 29. ſed ſermone conciſo & intricato (quem difficiliorem etiam fecerunt mendæ librariorum) augens difficultatem rerum: ideoque ſingulos paragraphos enarrabo, quàm breviſſimè & planiſſimè fieri poteſt, Cujacium ferè ſecuturus.

Ad Princ. l. 29.

CAPUT VIII.

Formula Galli lex ſit, an interpretatio Juris?

SUMMARIA:

1. *Refertur propoſitio Formula Galli.*
2. *Ex qua plerique deducunt contra* Viglium, *quod tantum modum ſuggeſſit inſtituendi adverſus periculum rumpendi teſtamenti.*
3. *Quorum ſententia confirmatur.*

FOrmulam inſtituendi poſthumi 1
nepotis, in caſum quo mortuo filio, naſceretur poſt mortem avi ſuus, concepit & propoſuit Gallus Aquilius: *l.* 29. *pr.* interpretatus tali Inſtitutioni non magis quicquam obſtare, quàm inſtitutioni poſthumi quem tempore teſtamenti filius non præcedebat.

Unde plerique rectè exiſtimant, 2
quòd conſilium tantùm & modum inſtituendi ſuggeſſit contra periculum rumpendi teſtamenti. A quibus diſſentit Viglius *Inſt. De Exher.* §. *Poſthumorum.* quia Gallus Aquilius induxerit poteſtatem inſtituendi nepotis poſthumi. *d. l.* 29. Quod ſi induxit, utique innovavit & conſtituit: atque ita non ut Interpres Juris, ſed ut Legislator. Namque & Prætor, & Tribunus-plebis fuit, tulitque haud dubiè, *l.* 2. §. 43. *ſup. De Orig.*, legem *De Damno* à ſe nominatam *Aquiliam.* Nam ſi in hanc rem Jureconſulti interpretatio ſuffeciſſet; ea multo magis valuiſſet ad decretum hoc extendendum: cùm ex adverſo ad id opus fuerit Lege Velleiâ.

Sed his reſpondetur: hanc Galli For- 3
mulam nuſquam vocari legem, ſed Jus antiquum; quia nempe legibus 12. tab. adaptata interpretando fuit. Propriumque fuit JC.torum Formulas gerendorum ritè negotiorum componere.

Ad §. 1. & 2. legis 29.

CAPUT IX.

De extenſione formulæ.

SUMMARIA.

1. *Formula Galli jam recepta, extendi capit ad caſum quo mentio mortis filii erat omiſſa.*
2. *Quod tamen ceßabit, ſi quis filium & nepotem jam natum inſtituat: nam uterque in primum gradum vocatus ſimul ſuccedet.*
3. *Refelluntur, qui eos hoc caſu ordine ſucceſſorio inſtitutos autumant.*
4. *Extenditur quoque formula ad pronepotem: & an valeat in hunc modum:* Si filius & nepos me vivo morientur,

tunc ſi quis mihi mortuo agnaſcatur pronepos?

5. *Inſuper extenditur ad caſum deportationis vel emancipationis: diverſus utriuſque effectus.*

6. *Fundamentum hujus extenſionis.*

1 SEmel autem in uſum recepta Formula Galli, adeò cœpit extendi, ut non modò ſenſum ejus exprimere ſufficeret, ſi filius me vivo morietur, nepos ex eo poſt meam mortem natus heres eſto; ſed etiam omiſsâ mentione mortis filii, poſſet nepos inſtitui hoc modo: *Inſtituo filium, & ſi quis ex eo nepos mibi agnaſcetur:* intelligetur enim nepos poſthumus filio ſubſtitutus eſſe. *d. l.* 29. §. 1.

2 Planè ceſſabit is intellectus ex tacita relatione ad formulam Galli, ſi quis filium & nepotem jam natum inſtituat. Nam ex proprietate verborum uterque in primum gradum vocatus ſimul ſuccedet. *l. Si ego.* 26. & *l.* 36. *infra, De acq. her.*

3 Itaque non rectè plerique eos ordine ſucceſſorio inſtitutos divinant: Menoch. *lib.* 4. *Præſ.* 70 quia id velit ordo Neceſſitatis, Legis, & Charitatis. Falsò. Aquilius enim conſilium dedit, non Neceſſitatem induxit. Et Lex ordinem ſuccedendi ab inteſtato ſubmiſit teſtamento: & Charitas non minor nepotes nobis conciliat.

4 Extenditur formula Galli & ad pronepotem. Sed an validè de eo cavebitur, filio & nepote ſuperſtitibus in hunc modum: *Si filius & nepos me vivo morientur, tunc ſi quis mibi mortuo agnaſcatur pronepos?* Affirmatur ita demùm, ſi prior deceſſerit nepos: nam is patri ſupervivens, ſuccedendo in locum ejus rumperet ex ſecundo capite legis Velleiæ, §. 2. 3. 4. nempe ſi disertè non ſit ipſe inſtitutus. Verum enim eſt, nec filium nec nepotem eâ formulâ inſtitutos videri. Sunt enim tantùm in conditione: conditio autem ſupponit, non diſponit. §. *in omnibus.* 10. *hâc lege.* Atque hæc eſt & receptior ſententia, fruſtra reclamante Coraſio ad *hanc l.* 29. *num.* 7.

5 Extenditur adhuc formula Galli, quatenus concipitur in caſum mortis, ut idem ſit de caſibus aliis, veluti deportatione, vel emancipatione, quibus filius ſuus eſſe deſierit, nepos verò ſuus eſſe incipit. Et deportatio quidem tam inſtitutionem tollit, quàm ſuitatem; emancipatio autem hanc tantum.

6 Quæ extenſio fundamentum capit ex ſententia legis Velleiæ, ſi præcedens deſierit ſuus eſſe, vocantis ſequentem: quamvis verba legis deficiant concepta de iis qui vivo teſtatore ſui evadunt. *d. l.* 29. §. 5.

Ad L. Gallus. 29. §. Et quid. 5. juncta l. 10.

CAPUT X.

An diſpoſitio in unum caſum concepta extendatur ad alium.

SUMMARIA.

1. *Extenſio Formulæ Galli in caſum mortis, ad alios ſimiles porrigitur, etſi disertè non exprimantur:*
2. *Conciliatur lex* Cum pater. 77. §. 4. inf. De Leg. 2. *ob quam diſſentiunt* Cujacius *&* Duarenus.
3. *Deportatio non comparatur morti in odioſis; & ratio deciſionis.*
4. *Cur promiſſio dandi cum moritur debitor, non committatur eo deportato?*
5. *Conciliatur deciſioni lex* 10. h. t. *quamquam per Juſtinianum ſit abrogata.*
6. *Quæ abrogatio à pleriſque reſtringitur.*
7. *Sed ea reſtrictio improbatur.*

1 SEd an hæc extenſio ad legem tantum pertinet, ut ſcilicet disertè in caſum deportationis filii inſtituatur rectè naſciturus ex eo nepos? An verò & ad teſtamentum refertur; ut in caſum mortis inſtitutus, intelligatur & in caſum ſimilem inſtitui? Et poſterius hoc probant Interpretes: convenienter ſanè dicto §. 5. proponenti inſtitutionem in caſum mortis conceptam, eamque producenti ad ſimiles caſus. Buſius ad *d.* §. 5.

2 Nec rectè proinde diſſentiunt Cujac. & Duren. moti *l. Cum pater* 77. §. 4. *infra,*

infra, de Leg. 2. quæ proponit filium à patre inſtiturum, & rogarum cum moreretur, cui libetorum veller reſtituere hereditatem, non amittere jus eligendi deportatione, ſicuti utique morte amitteret. Sed nempe hoc ideo, quia dum Fiſcus medio tempore fruitur hereditate, non poteſt videri ceſſiſſe adhuc fideicommiſſi dies: ad quem uſque extenditur facultas eligendi: quippe quæ cum facti magis ſit, etiam apud deportatum remanet. Cumque cohæreat perſonæ heredis, non poteſt ad Fiſcum tranſire. Congruit lex *Ex facto* 6. *§. Si quis.* ibi enim legendum *cui liberorum*, loco, *cui liber. infra, Ad SC.* Trebel. *l. Sed ſi mors, ſupra, De don. int. vir.*

3 Nempe deportatio tunc non comparatur morti, cum id odioſum eſt: veluti ſi pendente conditione deportetur legatarius, legatum non exſtinguitur velut morte; ſed, ob ſpem reſtitutionis, in ſuſpenſo manet: quamvis aliud de ſervitute pœnæ eſt. *l. Intercidit.* 59. *infra, de Cond. & dem.* At in propoſito & ominoſum ſit, diſertè in caſum deportationis filii inſtituere: *l. Cum tale.* 77. *infra, de Cond.* Et comparatio favorabilis eſt. Nec novum eſt, in ultimis voluntatibus caſum expreſſum producere ad eum qui tantundem præſtat, ubi conſtat, teſtatorem ſpectaſſe ſummam exitumque rei, ad quem uterque æquè ducit. Quomodo relictum alicui fideicommiſſum cùm morte patris ſui juris erit, cedit emancipato à vivo patre. *l. Mulier.* 22. *infra, Ad SC. Trebel. l. Si ita.* 15. *infra, Quando dies leg. l.* 3. *C. de Inſtit. & ſubſtit* ubi dixi.

Ut proinde non moveat lex *Ex eâ.* 121. *§. pen. infra, de Verb. Obl.* negans promiſſionem dandi cum moreretur debitor, committi eo deportato. Nam cum odio obligandi durius, concurrit ſtricta ſtipulationis natura.

5 Neque obſtat his lex 10. *hoc tit.* quæ poſthumum, qui in alterutrum modò caſum diſertè ſcriptus heres eſt, v. g. *ſi me vivo naſcatur*, vel ex adverſo, *ſi poſt mortem meam naſcatur*: dicit in altero caſu omiſſo videri præteritum. Id enim ideo, quòd in ſingulos hos caſus inſtitutio oriatur ex diverſa cauſa; prior ex l. Velleia, poſterior ex jure antiquo. Ulpianus *tit.* 22. *§.* 15. Quamquam illam ipſam legem 10. abrogavit Juſtinianus *l. ult. C. de Poſthum.* quæ una eſt ex 50. deciſionibus, ut quidam in ea concilianda fruſtra laborent.

Plerique tamen abrogationem reſtringunt ad deſignatum modò in *d. l. ult.* caſum, *ſi poſt mortem*, ut comprehendat caſum, *ſi me vivo*: non verò è converſo, quia is qui inſtituit, *ſe vivo naſciturum*, palam excludit caſum mortis. Aliud eſt in eo qui dicit, *ſi poſt mortem meam naſcatur*: Nam mortis tantùm meminit, quia ea menti ejus obverſatur. Pacius *Cent.* 8. *q* 70. Vide noſtra latiùs 2. *de Juriſprud.* 16. 6

Sed idem dixerim de altero caſu: 7
quis enim ætate & valetudine integra non præſumit ſpe longiorem vitam? Fingamus uxore gravidâ, inſtituiſſe ſi quis ſe vivo ex ea poſthumus naſceretur: Nunquid dicemus ſic ſcripſiſſe, quod ipſius menti ac ſpei longior vita obverſabatur? Difficile quidem eſt, extendere legem corrigentem. Sed cùm Juſtin. oſtendat, hanc rem inter veteres fuiſſe controverſam, deciſionemque ſuam fundet in tacitâ voluntate: verius eſt, certè æquius, eum comprehendere utrumque caſum, quem nulla diverſitatis ratio diſcernit.

Ad §. Quid ſi. 6. legis 29.

CAPUT IX.

De Reliquis caſibus circa formulam Galli controverſis.

SUMMARIA.

1. *Species dicti §. ſexti.*
2. *Hac ſpecies communis utilitatis ergo pertinet ad formulam Galli.*
3. *Quomodo formula Galli ſit accipienda?*
4. Cujacius *cum aliis non rectè illam reſtringunt.*

5. *Huc quoque pertinet caſus §. 7. Ejus lectio à* Cujacio *reſtituta.*

6. *Species § 8. & 9. eorumque verba emendata.*

7. *Ut quis utatur formula Galli, tenetur filium ſuum aliqua ex parte inſtituere.*

1 TEſtator habens filium in captivitate hoſtili, inſtituit ex eo nepotem ſecundum formulam Galli. Filius, poſt patrem moritur apud hoſtes. Nato nepote, ſive dum filius ſupereſſet adhuc, ſive eo mortuo: quæritur, an hic nepos ut rectè inſtitutus, non rumpat? Movet, quod neque ad legem Velleiam hic caſus pertinet, quia mortuo avo nepos natus eſt; neque ad Formulam Aquiliam, quia vivo teſtatore non deceſſit filius; atque ita vivo teſtatore nepos non fuerit ſuus.

2 Sed cùm lex Velleia jam fundamentum jecerit, & ſpecimen dederit ſupplendi formulam Galli: hoc exemplo, communis utilitatis ergo, dicitur Inſtitutio propoſita videri pertinere ad formulam ex mente Galli: ideo potiſſimum, quod filius ex captivitate nunquam reverſus fingitur ex lege Cornelijâ primo captivitatis momento deceſſiſſe; *l. 12. ſupra, tit. prox* atque ita vivo adhuc teſtatore. Quæ fictio itidem facit, ut non noceat huic nepoti, quo minus avo ſuus ſit, tanquam eum jam natum præceſſerit pater.

3 Etenim formula Galli accipienda eſt tanquam ſcriptum eſſet generaliter, *ſi quis mihi nepos poſt mortem meam ſuus naſcetur:* vel latius adhuc, *quicumque mihi ſuus poſt mortem naſcetur.*

4 Cujac. & multi intelligunt dictum §. 6. tanquam alterutrâ formulâ ex mox dictis fuerit opus in propoſito caſu: nec formula Galli ſufficiat. Sed priorem intellectum quo formula Galli ſuppletur Interpretatione, probo, ob dictam fictionem.

5 Similis eſt caſus §. 7. Qui filium & nurum prægnantem habebat, inſtituit purè filium & poſthumum nepotem. Deinde capta nurus parit apud hoſtes nepotem. Is poſt mortem avi & patris liber redit. Quæritur, an ad Jus antiquum pertineat, quia cum in civitatem revertitur, atque ita mortuo avo, ſuus natus videtur: an verò ad legem Velleiam, quia vivo avo natus, adeoque ſuus videtur, ob jus poſtliminii; quo reverſus fingitur nunquam captus fuiſſe, *l. pen. ſupra, De ſtat. hom.* Ponamus enim mortuo patre natum. Idque magis eſt; quamvis Scævola quæſtionem indiſcuſſam relinquit: quia utracunque interpretatione hic nepos rumpere prohibetur, tanquam rectè inſtitutus. Loco autem verborum *pronepotem inſtituat*, reponit Cujac. *nepotem pariat*.

In §. 8. *pro iſque vivo*, legendum, *iſque mortuo* Formula enim Inſtitutionis hæc fuit: *filius heres eſto*; &, *ſi quis liberorum poſt mortem mihi naſcatur, inſtituo.* Vivo avo nepos naſcitur: conſtat, hunc non comprehendi eâ Inſtitutione. *d. l. 10. hoc tit.* Sed non rumpit is tamen teſtamentum agnaſcendo, quia non eſt ſuus, præcedente eum teſtatoris filio: quo ſublato, rumperet demum in gradum ejus ſuccedendo. 6

Ponamus igitur, quòd conceptus ex illo nepote pronepos, mortuo primum nepote, deinde, filio, noviſſimè teſtatore proavo ſuo, naſcatur: is pronepos non rumpet teſtamentum, uti rectè Inſtitutus; cùm teſtamento non noceat præteritio nepotis, qui nunquam ſuus fuit. Igitur verba §. 9. convenienter dicto ſenſui ſic emendat Cujac. *ergo & ſi nepos omittetur, qui natus erit ex nepote poſtea vivo filio* (id eſt cui nepoti præmortuo ſupervixit teſtatoris filius) *atque ſi ex eò* (filio ſcilicet teſtatoris) *natus eſſet, adoptatur*, id eſt locum nepotis obtinet ipſe pronepos qui inſtitutus eſt, & non conſideratur præteritio nepotis qui nunquam ſuus fuit, mortuus ante filium eundemque heredem ſuum teſtatoris. Et in hunc ſenſum dicit §. 10. non eſſe neceſſe inſtituere nepotem, vel pronepotem ei, qui ex iis naſcituros inſtituit. 7

At

At ut formula Galli quis utatur, filium ſuum neceſſariò debet aliqua ex parte inſtituere: nam nec exheredare poteſt: quia inſtitutio poſthumi, *ſi filius me vivo moriatur*, differret poſt mortem filii exheredationem: quæ inutilis eſt. *l.* 13. *§. ult. hoc tit.*

Ad §. 11. & 12. d. l. 29.

CAPUT XI.

De priore capite legis Velleiæ.

SUMMARIA.

1. *Velleius primo capite cavit de eo nepote, qui ſuperſtes adhuc teſtatori ſuus agnoſceretur*
2. *In rumpendo teſtamento, poſthumis maribus pares ſunt poſthumæ, cum limitatione.*
3. *Ratio primi capitis Legis Velleiæ.*

1 LEx Velleia priore capite permittit inſtitui nepotes poſthumos qui vivo teſtatore ſui naſcentur, poſt conditum teſtamentum, ſive eo tempore eos filius præcedit, ſive non præcedit. Quia lex ad tempus agnationis aptavit verba, non ad tempus teſtamenti: ut ſufficiat naſci ſuum; nec neceſſe ſit, ſuum eſſe, dum inſtituitur. § 11. & 12.

2 Quod autem §. 12. loquitur de virili ſexu, intelligendum eſt, de deſcendentibus per virilem ſexum, v. g. neptе ex filio. Nam in rumpendo teſtamento poſthumis maribus pares ſunt poſthumæ: niſi quod hæ exheredari inter ceteros poſſunt, adjecto legato, ne oblivione tranſmiſſæ videantur. *l.* 24. *hic. §. Poſthumi. Inſt. de Exher. l. ult. §. ult. C. De lib. præt.*

3 Sed quare de caſu propoſito opus fuit lege Velleiâ, cùm ad tam multos alios caſus formulam Galli produxerit interpretatio? Nempe diverſa erat ratio: cùm imputari potuerit teſtatori, cur vivo ſe natum ſuum non inſtitueret mutato teſtamento. Deinde hæc primum lex exemplum dedit interpretatione extendendi formulam Aquilii.

Ad §. 13. & 14. d. l. 29.

CAPUT XIII.

De ſecundo capite legis Velleiæ.

SUMMARIA.

1. *Velleius ſecundo capite de eo cavit, qui tempore teſtamenti natus, ſed non ſuus, deinde vivo teſtatore ſuccederet in locum ſui.*
2. *Qui ſi prætereatur, ex hoc capite rumpit teſtamentum, quod ex jure antiquo non poterat.*
3. *Ratio ſecundi capitis Legis Velleiæ.*
4. *Conciliatur §. 15. hujus legis 29.*
5. *Exemplis jam dicta elucidantur.*
6. *Ob fictionem legis Corneliæ obtinet quoque in eo, cujus pater in captivitate poſt mortem demùm teſtatoris deceſſit.*

HOc capite cavetur de nepotibus 1
natis tempore ſcribendi teſtamenti, ſed quos tunc pater præcedebat, ſed eo poſtea mortuo, in ejus locum ſuccedendo ſui fiunt vivo adhuc avo. *l. Poſthumorum.* 13. *infra, De injuſto rupto irrito.*

Sed cum hi jure antiquo potuerint 2
inſtitui, quomodo ad legem Velleiam pertinent? Nempe lex ea non induxit illos inſtitui poſſe; ſed ut præteriti rumperent teſtamentum ſucceſſione in locum ſui: id quod jus antiquum iis non concedebat: ſecundum quod inſtar filiarum ſcriptis heredibus tantùm accreſcebant in portionem.

Cùm verò lex Velleia iniquum exi- 3
ſtimans illos pro exheredatis haberi, qui potius imprudentia præteriti eſſent ab avo, dum illos pater præcederet; *l. Si filiusf. infra, De teſtam. mil.* iis rumpendi poteſtatem dediſſet tanquam poſthumis: *l. Si quis filium. C. de Inoff.* undè rurſum ex rigore juris videbantur inſtitui non poſſe, tanquam poſtumi alieni: ideo eorum inſtitutionem confirmavit; atque ita voluit impediri ruptionem inſtitutione vel exheredatione. *d. §.* 12. junctâ §. 15. *l.* 2. *C. De lib. præt.* Quo reſpectu confirmat teſtamentum. *l. Si hereditas.* 10. *§. Qui filium. ff. de Teſt, Tut.*

Non

4 Non obſtat igitur, quod §. 15. dicit, ſecundo capite legem non permittere inſtitui hos nepotes, ſed tantum vetare ne rumpant. Quia permiſſionis origo non eſt ex lege: ſed ea perſpexit, ne inſtitutio inefficax eſſet ex eo, quod lex illos adæquaverat poſthumis in poteſtate rumpendi. Viglius ad *§. Poſthumorum. Inſt. de Exher.*

5 Igitur ſi habeas filium nepotem, & pronepotem, hunc quoque inſtituere debes, ne alioqui pronepos rumpat teſtamentum morientibus ante te filio ac nepote.

Sed quid ſi hoc caſu nepotem præterieras? Si quidem is patri ſuo ſupervixit, rupit ipſe teſtamentum; non etiam ſi ante patrem deceſſit; quia nunquam ſuus fuit. *d. §. 12. in fin.* ubi loco *pronepos* rectè Cujacius reponit *nepos*.

6 Quia autem caput hoc legis Velleiæ agit de eo nepote qui vivo teſtatore ſucceſſit in locum filii: *l. 9. §. Si filium. hoc tit.* hinc quæritur, ſi inſtituas nepotem ex filio qui apud hoſtes eſt, iſque in captivitate deceſſerit poſt mortem demum teſtatoris: an nepos rumpat teſtamentum? Et hoc negandum eſt, quia per fictionem legis Corneliæ filius nunquam primo captivitatis momento mortuus, atque ita vivo teſtatori adhuc ſuus evaſiſſe nepos videtur: ut non opus ſit verba legis, *ſi quis ſuus eſſe deſierit, in locum ejus liberi ſuccedunto*, extendere ad tempus inſequens mortem teſtatoris. *d. §. 13.*

Ad §. 15. d. l. 29.

CAPUT XIV.

De ſententia Juliani.

SUMMARIA.

1. *Summariè refertur quid caverint Gallus & Velleius.*
2. *Refertur caſus ſententia Juliani; & oſtenditur, neque ad formulam Galli, neque ad Legem Velleiam pertinere.*
3. *Hunc tamen Julianus probavit tamquam congruentem cum utroque capite legis Velleia.*
4. *Quid ſi in caſu ſententia Juliani nepos vivo patre emancipetur?*

Aquilius cavit de nepote, qui poſt mortem avi ſuus naſceretur: Primo capite Velleius de eo, qui ſuperſtiti adhuc teſtatori ſuus agnaſceretur; altero autem capite de eo, qui tempore teſtamenti natus, deinde vivo teſtatore ſuccederet in locum ſui. 1

Hinc difficilis videtur & perplexus hic caſus. Vivo teſtatore poſt teſtamentum naſcitur nepos ex patre ſuperſtite, atque ita non ſuus: ſed mortuo deinde patre evadit avo ſuus. Quæritur an illius inſtitutio pura valeat? Namque hic nepos non pertinet ad formulam Galli; vivo enim avo natus eſt: non ad primum legis Velleiæ caput, quia non natus eſt ſuus: non ad poſterius, quia tempore teſtamenti nondum exſtabat. 2

Sed Julianus probavit hujus nepotis inſtitutionem, tanquam congruentem cum utroque legis capite invicem contemperato. Nam primi capitis caſui in eo convenit, quod hic natus eſt poſt teſtamentum ſuperſtite avo: quod verò non natus eſt ſuus, ſed ſucceſſione factus vivo adhuc avo, hactenus conguit ſecundo capiti. Atque ita ex eo ſuppletur quod deerat propoſito caſui ad congruentiam cum priore capite. 3

Quod ſi vivo patre hic nepos emancipetur, ſublatâ ſuitate ſuccedet ut quilibet; nempe ut voluntarius non neceſſarius, *d. §. 15.* & citra aditionem aut geſtionem pro herede non erit ei acquiſita hereditas. 4

Ad L. Si filio ult.

CAPUT XV.

Quid ſi emancipatus ſit exheredatus, ſuo præterito?

SUMMARIA.

1. *Exheredatus in caſu propoſito non indiget querelâ.*
2. *Nec ei competit bonorum poſſeſſio contra tabulas.*
3. *Sed cum præterito ſuccedet.*
4. *Idem juris, præterito nepote in poteſtate retento.*

5. Quod

5. *Quod ſi in propoſito præteritus, datur ei poſſeſſio contra tabulas; exheredato autem tantùm competit querela.*

1 Filium emancipatum pater exheredavit, ſuum præterivit. Quæritur, quod remedium emancipato competat? Non indiget querelâ, cùm Præteritio vitiet atque infirmet teſtamentum; cum quo adeò concidit exheredatio, ut ea non niſi aditâ ex teſtamento hereditate confirmetur. *l.* 8. *§.* 10. *ſupra, de Inoffic.*

2 Bonorum verò poſſeſſio contra tab. non competit exheredato. *l.* 8. *infra, de Bon. poſſ. cont. tab.*

3 Quia igitur præteritus patrem inteſtatum fecit, cum eo ſuccedet inutiliter exheredatus. *l. ult. hoc tit.*

Idem Juris eſſet, ſi præteritum ponetemus nepotem in poteſtate retentum. *l. §.* 4. *inf de Conjung cum emancip.* 4

Quod ſi ponamus illum qui præteritus eſt, fuiſſe quoque emancipatum: quia ipſo jure valet teſtamentum, ideo præterito quidem bonorum poſſeſſio contra tab. dabitur; exheredato non item, qui tantùm querelam inſtituere diſputaturus in judicio de meritis ſuis, poterit, cum exhereditatio ipſo jure teneat. *l.* 10. *§.* 5. *l* 20. *§. Sed quemadmodum.* 3. *infra, De bon. poſſ. cont. tab.* 5

TITULUS III.

De Injuſto, Rupto, Irrito facto teſtamento.

Ad L. Teſtamentum. 1. & l. 7.

CAPUT I.

Explicatio Rubricæ.

SUMMARIA.

1. *Tria ſunt vitia, per quæ vis omnis teſtamenti ipſo jure amittitur.*
2. *Ex cauſa inofficioſi, & ubi filius emancipatus præteritus, tantum reſcinditur.*
3. *Quando teſtamentum dicatur* Injuſtum?
4. *Quando rumpi.*
5. *Quando* Irritum *fieri?*
6. *Species teſtamenti militaris teſtatore poſt annum miſſionis defuncto, quod huc pertinet.*
7. *Hoc tamen convaleſcit, in quantum non eſt factum ex privilegio.*

1 Ex i. exponit tria Teſtamentorum vitia, per quæ ipſo jure ultima voluntas vim omnem atque auctoritatem amittit, adeò ut nec teſtamenti nomen propriè retineat, *l.* 1. *§.* 1. *infra, Quemad. teſt. aper.*

2 Unde etiam ab his vitiis ſeparata eſt cauſa Inofficioſi, quippe propter quam teſtamentum non niſi actione & ſententiâ reſcinditur, hactenus ipſo jure firmum: quemadmodum & illud in quo filius emancipatus eſt præteritus, quippe cui opus eſt bonorum poſſeſſio contra tabulas.

Porrò 1. *Injuſtum* teſtamentum ſive non jure factum dicitur, cui ſolennitas aliqua Juris deeſt, vel in quo filiusf. præteritus eſt, quamvis id propriè nullius momenti vel nullum dicitur; *d. l.* 1. *l.* 3. *§.* 3. *hoc tit.* & inutile in *l.* 30. *ſupra, tit. prox.* Hæ appellationes congruunt & falſo teſtamento, & imperfecto ratione voluntatis. *l.* 6. *inf. Ad leg. Corn. De falſ. l.* 21. *circa finem C. De teſtam. l. Si duobus. §. Si prius. inf. De bon. poſſ. cont.* Et his quidem modis teſtamentum ab origine vitiatur; iis, quæ ſequuntur, ex poſtfacto. 3

2. Etenim *Rumpitur* teſtamentum vel alio poſteriore perfecto, *l.* 2. *hic.* vel agnatione, aut quaſi agnatione ſui heredis. *l.* 3. *in princ. §.* 1. & *§. ult. l.* 4. 5. 6. 8. *hoc tit.* 4

5 3. *Irritum* fit teſtamentum teſtatore capitis diminutionem paſſo; *l.* 6. *§.* 5. *hic.* vel ſi nemo adiverit hereditatem ex teſtamento; *l.* 1. *hic.* quod propriè deſertum vel deſtitutum appellatur. *l. pen. §.* 1. *infra, De bon. poſſ. cont. tab.*

6 Huc refertur quoque teſtamentum militare teſtatore poſt annum miſſionis defuncto. *l.* 7. *hoc tit.* Cujus ſpecies hæc eſt. Miles primo gradu heredem inſtituerat, quem non niſi ex privilegio inſtituere poteſt, v. g. deportatum. *l.* 14. *infra, De milit.* At ei ſubſtituerat Titium etiam jure communi capacem. Defuncto teſtatore poſt annum miſſionis, atque ita ceſſante privilegio, certum eſt repelli inſtitutum: nam quod ad hunc gradum attinet irritum evaſit teſtamentum.

7 An igitur à ſecundo gradu convaleſcet, admiſſo ſubſtituto? Et hoc affirmat d. lex 7. Non enim totum debuit irritum fieri, ubi non eſt totum factum ex privilegio: quod contingeret, ſi fuiſſet ſine ſolennibus factum. Non enim eſt novum, interim unum modò gradum teſtamenti rumpi. *l.* 3. *§. ult. hoc tit.*

Ad L. Tunc autem. 2. l. 12. §. 1. & l. 16.

CAPUT II.

De Teſtamento per aliud rupto.

SUMMARIA.

1. *Teſtamentum prius rumpitur poſteriore, etiam imperfecto ex cauſa privilegiaria.*
2. *Valebit utrumque, ſi in poſteriore teſtator rogavit inſtitutos, ut & prius conſervent.*
3. *Rumpitur prius, etſi ex poſteriore nemo heres exstiterit; modò aliquo eventu exiſtere potuit.*
4. *Proinde herede per poſterius inſtituto ſub conditione de præterito vel præſenti, prius rumpitur ſi conditio exiſtit; ſecus, ſi deficit.*
5. *Si ſub conditione de futuro contingenti, rumpitur prius, ſive ea exiſtet, ſive deficiet.*
6. *Conditio autem impoſſibilis habetur pro non adſcripta.*

PRius teſtamentum rumpitur per poſterius, ſi modò id ſolenne ſit & perfectum. Planè & imperfectum poſterius prævalebit vel ex privilegio militiæ, vel ob favorem legitimorum heredum eodem vocatorum. *l.* 2. *h. t.* De quo dixi latiùs *Inſt. Quib. mod. teſt. infir. cap.* 5. 1

Sed & cum priore valebit poſterius, 2 ſi in eo inſtitutos teſtator rogavit, ut prius quoque conſervarent. Hi enim directo jure heredes erunt obligati fideicommiſſo ad præſtandum ea quæ priore teſtamento (quod ipſo jure ruptum eſt) relicta ſunt. Nam comprehenſa eo inſtitutio non directò valebit, ſed in vim fideicommiſſi conſervabitur. *l.* 12. *§.* 1. *hic. l. Si quis priore.* 29. *inf. Ad SC. Treb.*

Sed quid ſi ex poſteriore teſtamen- 3 to nemo heres exſtiterit? Nihilominus rumpet prius, ſi potuit aliquo eventu ex poſteriore heres exiſtere.

Proinde ſi poſterius habet heredem 4 inſtitutum, ſub conditione, diſtinguendum eſt, cujuſmodi ſit conditio. Nam 1. ſi confertur in præteritum, veluti ſi Titius Conſul fuit; vel etiam in præſens, veluti ſi Titius Conſul eſt; quia ab initio res certa eſt, utcumque teſtatori incognita, ideò ſi Titius Conſul fuit, vel eſt, heres exiſtet ſcriptus poſteriore teſtamento, idque proinde rumpit prius. Diverſum eſt, ſi Titius non fuit, vel non eſt Conſul: quia nunquam dubium fuit, non exſtiturum ex poſteriore teſtamento heredem. *d. l.* 16. *l. Cùm ad præſens.* 37. & 38. *ſupra, De reb. credit.*

2. At quia futura contingentia incer- 5 ta ſunt, & ſermo de iis ab initio neque verus neque falſus, ex ſententia Stoicorum, & Ariſtotelis: ideò ſi conditio in futurum confertur, ſive ea exiſtet, ſive deficiet, rumpitur prius teſtamentum. Quia ab initio intelligitur is teſtamenti ſtatus fuiſſe, ut potuerit ex eo heres exiſtere. *d. l.* 16. *hic.* Neque enim id ſpectandum eſt, ex contraria ſententia Diodori, quòd apud rerum naturam omnia ſunt certa: *l. Sed etſi.* 28. *§. ult.*

§. ult. ſupra, De Judiciis. quia de rebus ex intellectu magis humano, quàm ex ipſarum natura ſtatuitur, *d. l.* 28. *§. ult.* in rebus potiſſimùm civilibus.

6 3. Quid igitur ſi poſteriore heres ſub conditione impoſſibili ſcriptus fuerit? An quia ab initio certum eſt, conditionem exiſtere non poſſe, dicemus non rumpi teſtamentum? Et id quidem conſentaneum eſſet naturæ hujus conditionis, ſecundùm ea quæ primo articulo poſui. Sed quia Jus hanc conditionem pro non adſcripta habet: perinde eſt ac ſi heres ſcriptus purè eſſet, ideòque palam eſt, prius teſtamentum rumpi. *l. Cùm in ſecundo.* 16. *h. t.* & *ibi* Cujacius & *ad l. Conditio.* 100. *infra, De V. O.*

Ad L. Si quis. 6.

CAPUT III.

An ex filio ritè exheredato nepos rectè prætereatur?

SUMMARIA.

1. *Hoc caſu rumpitur teſtamentum, ſi filius ante teſtatorem deceſſerit.* 6. *Aut vivo avo ab hoſtibus captus, eo mortuo deceſſerit in captivitate.*
2. *Aliud eſt, ſi teſtatori ſupervixit.*
3. *Inſtituto autem conditione defecto aut repudiante, ſuccedit nepos ab inteſtato.*
4. *Niſi poſt mortem avi & conceptus & natus fuerit.*
5. *Exheredatione tamen confirmatâ, filius querelam tranſmittit in nepotem.*

1 DIſtinguendi ſunt varii caſus.

1. Si filius vivo teſtatore deceſſerit, in ejus locum ſuccedendo nepos rumpet teſtamentum: *l.* 3. *infra, De bon. poſſ. con.* dabiturque ei bonorum poſſeſſio contra Tab. *Arg. l.* 10. *§. ult. infra, De bonis lib. infra, De bon. poſſ. con.*

2 2. Diverſum eſt, ſi filius teſtatori ſupervixit: *l.* 34. *ſupra, de Inoff. l.* 4. *§.* 1. dixi latius *C. De lib. præt. num.* 2. etiamſi mox deceſſerit deliberante adhuc ſcripto herede, vel pendente conditione inſtitutionis.

3. Si tamen Inſtitutus vel conditione 3
fuerit defectus, vel repudiaverit: ſuccedet nepos ab inteſtato: cùm eum nemo antecedat tempore delatæ ſucceſſionis ab inteſtato. *l.* 6. *hic. l.* 9. *§.* 2. *ſupra, De lib. & poſth.*

4. Niſi tamen hic nepos non modò 4
natus, ſed & conceptus poſt mortem avi fuerit. *d. l.* 6. *hic.* de qua re latiſſ. dixi *Inſt. De her. quæ ab inteſt. cap.* 4.

5. Planè etiam admiſſis inſtitutis, 5
atque ita exheredatione confirmatâ defunctus filius querelam hodie tranſmittet in nepotem etiam à ſe non inchoatam. Atque ita huic legi non obſtat lex *Si quis filium.* 34 *C. de Inoff.* Pacius *Cent.* 5. *quæſt.* 87.

6. Quod ſi ponamus, filium hunc 6
exheredatum vivo patre ab hoſtibus captum, poſt mortem avi deceſſiſſe in captivitate: quia primo momento captivitatis atque ita vivo avo mortuus fingitur fuiſſe; ideo in ejus locum ſuccedendo rumpet nepos præteritus, ſive vivo avo natus, ſive poſthumus. *d. l.* 6. *§.* 1.

Ad L. Poſthumus. 12. & l. 15.

CAPUT IV.

An convaleſcat Teſtamentum, ſi ſuus præteritus moriatur ante teſtatorem?

SUMMARIA.

1. *Differentia inter ſuum natum & poſthumum.*
2. *Filio ſuo præterito, nec convaleſcit teſtamentum, etſi is ante teſtatorem decedat, nec rumpit teſtamentum prius.*
3. *Dabitur autem hoc caſu inſtituto heredi bonorum poſſeſſio ſecundum tabulas, ſi eſt proximus, remoto filio, ab inteſtato; ſecus, ſi extraneus.*
4. *Si poſthumus præteritus ante teſtatorem decedat, teſtamentum redintegratur.*
5. *Diverſum eſt, ſi ante poſthumum moriatur teſtator.*
6. *Ratio differentiæ.*
7. *Caſus legis* 15. hoc tit. *quæ conciliatur.*

POſitâ differentiâ inter ſuum natum, qui ab initio nullum facit te- 1
ſtamentum,

ſtamentum, & poſthumum qui tunc demum rumpit cùm agnaſcitur: *l.* 3. §. 3. *hoc tit.*

2 Igitur teſtamentum in quo præteritus eſt filius ſuus adeò nullum eſt, ut nec ante teſtatorem mortuo filio convaleſcat, nec prius teſtamentum rumpat. *l.* 7. *ſup. De Lib. & poſth.*

3 Planè hoc caſu ſi poſteriore inſtituti ſint, qui remoto filio proximi erant ab inteſtato, dabitur iis bonorum poſſeſſio ſecundum tabulas: *l.* 12. §. 1. *h.* non etiam inſtitutis fortè extraneis: his quippe ab inteſtato proximi auferent hereditatem. *d. l.* 7.

4 Qua in parte differet ex Æquitate conſtitutionum præteritio poſthumi: illæ quippe, poſthumo ante teſtatorem mortuo, ita redintegrant teſtamentum, ut etiam extraneis eo inſtitutis detur bonorum poſſeſſio ſecundum tabulas; atque ita & legata ac fideicommiſſa valeant, *l.* 12. *in princ.* Jure enim Prætorio effectum demum ruptio habet, patre ante poſthumum mortuo.

5 At ſi poſt mortem patris poſthumus moriatur, non differt ab eo qui tempore præteritionis natus erat. *l.* 2. *C. De Poſth. hered.*

6 Ratio differentiæ in articulo temporis manifeſta eſt. Nam maximè vigere teſtamentum debet tempore mortis teſtatoris. Per eam enim debet confirmari: id verò impedit vitium tunc adhuc exiſtens. Neque id póſt ſanatur; quia tempore mortis ſtatim delata ab inteſtato fuit ſucceſſio. Atque ita deſiit res integra eſſe.

7 Non obſtat proindè lex *Qui uxorem.* 15. *hoc tit.* Caſus enim hic eſt. Teſtator qui poſthumum præterierat, captus ab hoſtibus eſt: durante captivitate poſthumus natus & mortuus ante patrem eſt: inſtituti non obtinebunt hereditatem: ſed ideò morte poſthumi non convaneſcit teſtamentum, quia ex lege Cornelia fingitur pater ante captivitatem in civitate, atque ita ante natum poſthumum obiiſſe. *l.* 18. *inf. De vulg.* Nec obſtat, quòd lex Cornelia videatur non eſſe trahenda ad infirmandum, cùm pertineat ad confirmandum teſtamenta. Id enim non niſi fictione jam dictâ contingit: quâ remotâ teſtamentum forer irritum ob capitis diminutionem. *l. Bona.* 22. §. *ult. inf De captiv.*

Ad L. Filio præterito. 17.

CAPUT V.

An convaleſcit teſtamentum, ſi filiusfam. præteritus abſtineat hereditate patris?

SUMMARIA.

1. *Id extra dubium eſt in filio emancipato.*
2. *Ad quid hic teneatur, dum petit bonorum poſſeſſionem contra teſtamentum?*
3. *Filiofam. præterito, etſi is hereditate abſtineat, per rigorem juris teſtamentum inde non confirmatur.*
4. *Prætor tamen ſcriptos heredes admittit ad bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas: quod limitatur.*

IN emancipato quidem id extra dubium eſt. Nam valet ab initio teſtamentum, donec emancipatus præteritus petat bonorum poſſeſſionem contra tabulas; quâ per ipſum omiſſâ, nihil impedit ſcriptos heredes adire ex teſtamento, & reliqua eo adſcripta deberi. *l* 2. *inf. Si tab. teſt.* 1

Quæ infirmarentur, ſi filius bonorum poſſeſſionem contra teſtamentum petiviſſet: niſi quod legata præſtare deberet liberis parentibuſve, & uxori aut nurui in cauſam dotis relicta: *l.* 1. *inf. De Leg. præſt.* conſervareturque ſubſtitutio pupillaris, cum legatis quibuſcunque à ſubſtituto relictis. *l. Si duobus.* 34. §. *ult. inf. De vulg. & pup.* 2

At ſi filiusf. præteritus ſit, adcò nullum eſt ab initio teſtamentum, ut nec perſonis exceptis debeantur legata. *l.* 15. *inf. De leg. præſc.* Unde ſi is hereditate ſe abſtineat; per rigorem Juris confirmari inde teſtamentum non videtur: idque propter Regulam Catonianam, quæ inutilem ab initio inſtitutionem 3

ſtitutionem vetat convaleſcere ex ſupervenienteceaſu. *l.* 1. *infra, De Reg. Cat.*

4 Placuit tamen ex Æquitate Prætoria confirmari, nempe ut ſcripti heredes non adeant ipſo jure hereditatem, ſed voluntas ſuprema ex bono & æquo conſervetur; inquit d. lex 17. id eſt, ſcripti bonorum poſſeſſionem obtineant ſecundùm tabulas teſtamenti, *d. l. Filio.* 17. *hic.* ſi modò id 7. teſtium ſignis munitum ſit. *l.* 7. *inf. De bon. poſſ. ſec. tab.* Nam ſi ſolennitates deſint, quamvis legitimi omittant hereditatem, inſtituti tamen eam nullo jure retinebunt, ſi extranei ſunt, inquit Cujacius ad *d. l.* 17. nempe ex ſucceſſorio Edicto deferetur ab inteſtato ſucceſſio ſequenti gradu cognatis.

CAPUT VI.

An Æquitas dictæ legis 17. obtineat, extraneis inſtitutis.

SUMMARIA.

1. *Negant* Cujacius & Faber, *æquitatem legis 17. obtinere, extraneis inſtitutis, quamvis ſolenni teſtamento.*
2. *Sed probatur contraria opinio, & eorum ratio refutatur.*
3. *Improbatur ſententia* Fabri *circa filios hoc caſu inæqualiter inſtitutos.*

1 Sed idem Cujac. ad *lib.* 5. *Reſpon. Papin. ad d. l.* 17. *h. t.* exiſtimat, idem eſſe, ſi extranei fuerint inſtituti, quamvis ſolenni teſtamento: quemadmodum & Faber 1. *Conjec.* 19. Movet eos, quod non temerè, ſed de induſtria in hac l. 17. ponantur liberi à teſtatore inſtituti, quibus potuerit præteritus partem evincere, vel pro indiviſo petitione hereditatis ab inteſtato vel pro diviſo actione familiæ exciſcundæ, ſi controverſiam ipſi non movebant. Facilius enim inter fratres æquitas contra ſtrictum jus recipitur. *l. Nonnunquam.* 8. *inf. De Collat.*

2 Sed verius puto, æquitatem hujus legis etiam ad extraneos pertinere: fundatur enim in conſervatione ultimæ voluntatis, ubi jure ſuo cedit, profeſſus ſe hereditate abſtinere is, in cujus gratiam illa erat invalida. Quo caſu res ne quidem agitur inter fratres, ut in *d. l.* 8. quin imò illis inſtitutis ferè obeſt conſervatio voluntatis, propter onus legatorum ipſis incumbens. Nam quod lex 17. agit de liberis inſtitutis, id contingit ex propoſita facti ſpecie, cùm ſit Reſponſum. Atque hæc eſt communis ſententia. Clarus in *§. Teſtamentum. q.* 43. *num.* 3. *in fin.*

Sed quod *n.* 4. idem addit ex comm. 3 opin. approbationem præteriti non obſtare filiis inæqualiter inſtitutis, quin is qui portione ſuâ contentus non eſt reducat rem ad ſucceſſionem ab inteſtato: id d. legi 17. non congruit: quæ non in conſenſu inſtitutorum æquitatem hanc ponit, ſed in tuitione voluntatis ultimæ: quam iſta limitatio prorſus evertit: ſecundum quam non æquitas Juris, ſed inſtitutorum cum præterito conſenſus tueretur voluntatem.

CAPUT VII.

An validè prætereatur vel exheredetur filius ob conſenſum patri in hoc accommodatum?

SUMMARIA.

1. *Argumenta communis opinionis, quæ hoc affirmat.*
2. *Contraria tamen ſententia probatur.*
3. *Solvuntur argumenta communis opinionis.*
4. *Tollitur quoque objectio* Gomeſii: *quod filius juri inſtitutionis rectè renuntiet tempore condendi teſtamenti.*

Affirmat communis opinio. Gomeſ. *lib.* 1. *cap.* 11. *num.* 14. 1

1. Per *l. Non putavit.* 8. *§. Si quis.* 6. *inf. De bon. poſſ. cont. tab.* quæ dicit, nocere exheredationem filio, quam ſuâ manu in teſtamento patris ſcripſit.

2. Quia & querela inofficioſi, & invaliditas teſtamenti ex præteritione, fundantur in impietate parentis, & injuria filii: quæ utraque expungantur ex conſenſu filii. *l. Invito. l. Nemo. inf. De Reg. Jur.*

3. Poſt mortem patris poteſt juri ſuo renuntians confirmare teſtamen-

R 3 tum:

tum: *d. l. 17. hoc tit.* Cur igitur non & in vita patris?

2 Sed contraria ſententia eſt vera. Quia leges improbant pactum, non tantùm generatim ſuper futura ſucceſſione; *l. Pactum quod dotali. l. ult. C. De Pact. l. Pactum. C. De Collation.* ſed etiam in ſpecie, cùm filius certis rebus acceptis, promittit patri, ſe non acturum de inofficioſo teſtamento: quia oporteat liberos beneficiis ad obſequia provocare, non pactionibus à ſpe hereditatis arcere, cujus exſpectatio ad obſervantiam invitat. *l. Si quando 35. §. 1. Cod. De Inoffic.*

3 Ex his facile eſt objecta diluere: inprimiſque quod ſecundo loco poſitum eſt. Etenim Leges utique hujuſmodi pactiones & pietati parentum, & juri liberorum contrarias putant.

At d. lex 8 §. 6. id tantùm definit, quòd quamvis ex SC. irrita ſint, quæ quis in teſtamento ſibi adſcripſit: *l. 1. C. De his qui ſibi in teſtam adſcrib.* valeat tamen exheredatio filii, quam ipſe dictante patre ſcripſit: quia SC. pertinens ad occurrendum falſo, non ſpectet eum qui contra ſe, ſed qui pro ſe ſcripſit. *l. 22. §. ult. inf. Ad Leg. Corn. De falſ.* Itaque dicit, valere exheredationem; ideòque ceſſare bonorum poſſeſſionem contra tabulas, ſed non ideò denegat inofficioſi querelam.

Tertia objectio palam impingit in dictam *l. 35. §. 1.* ea enim diſtinguit, ut hujuſmodi pactio tantùm cum heredibus, atque ita poſt mortem patris, iniri poſſit. Et generale eſt, quòd quis hereditatem vel bona viventis repudiando non præjudicet ſibi in ejuſdem ſucceſſione: *l Qui ſuperſtitis. 94. infra, De acq. her.* fruſtra enim & invalidè ea repudiatur, antequam ſit delata. *l 13. l. 17. l. 70. infra, De acq. her.* Etenim hic conſenſus filii vel in pactum cadit renuntiationis, vel in repudiationem: atqui utrumque invalidum eſt Facit lex *Paulus. 47. §. 2. infra, De bon. liber.*

Unde tollitur, quòd Gomez *ubi ſup* comminiſcitur, rectè renuntiare filium juri Inſtitutionis tempore condendi teſtamenti: quia renuntiet juri in præſens ſibi competenti: à quo diverſa ſit pactio non ſuccedendi, quia ſit renuntiatio hereditatis, quæ ſpectet in futurum. Quæro enim, renuntians titulo Inſtitutionis, utrum non renuntiet ſucceſſioni, ut connexæ? Si affirmat: in eodem hæret luto. Si negat, intelligitur filius de ſola teſtandi forma conſenſiſſe. Atqui ea conſenſu privatorum non immutatur. *l. 3. & 5. ſupra, Qui teſtamenta. l. Nemo poteſt. infra, De leg. 1.* 4

TITULUS IV.

De his quæ in teſtamentis delentur, inducuntur, vel inſcribuntur.

Ad L. Quæ in teſtamento. 1.

CAPUT I.

Quatenus deleta vel inducta valeant aut non diſtinctiones.

SUMMARIA.

1. *Quæ* deleri, *quæ* induci, *quæ* inſcribi *dicantur?*
2. *Conſultò deleta vel inducta à teſtatore, pro non adſcriptis habentur.*
3. *Et quamvis ex tali teſtamento poſſeſſorium remedium denegetur inſtituto: non tamen & petitorium.*
4. *Deleta vel inducta teſtatore inconſulto, valent ſi ſententia ex ſcriptura colligitur.*
5. *Quid ſi dubitetur an teſtator an alius deleverit?*
6. *Profeſſio teſtatoris in fine teſtamenti,* quod lituras, *&c.* ipſe fecit, *non refertur ad inconſultas.*

7. Refellitur

7. *Refellitur* Sichardus *ſuſtinens eam profeſſionem neceſſariò ſcribendam ante ſubnotationem diei & anni.*

8. *Si teſtator per errorem ſcribat, ſe quid induxiſſe aut ademiſſe, nihil agit.*

9. *Deleta ante perfectionem teſtamenti, ita ut legi non poſſint, ſive conſultò ſive inconſultò, ipſo jure non debentur.*

10. *Quid ſi teſtamento jam perfecto?*

11. *Quomodo hac in parte differat Jus Civile à Prætorio.*

12. *Quid ſi teſtator conſulto delevit adſcripta Codicillis?*

1 DEleri dicuntur, quæ lituris obruuntur: *Inducti*, quæ cancellantur, lineis quibuſdam per litterarum ſeriem traductis: *inſcribi* eſt ſuperſcribi, dum inter ſeries regularum aliquid interſcritur, mutandi, declarandi, vel addendi cauſâ. De ſcriptura igitur his modis interpolatâ, quæritur, an valeat? Et diſtinguit lex 1. *hoc tit.* variè, atque etiam intricatè, niſi verba Sabini diligenter diſcernantur à verbis quibus illa declarat Ulpian.

2 1. Quæ Conſultò, id eſt ſciens prudens delevit vel induxit teſtator, ea pro non adſcriptis ſunt; ſive legi adhuc poſſint, ſive non poſſint. *l.* 1. *h. t.* ſed reliqua firma manent. Neque enim utile per inutile vitiatur.

3 Unde obiter notandum, non ideò vitiari teſtamentum, quòd quaſdam habeat lituras vel cancellationes. Tantùm enim ex tali teſtamento poſſeſſorium remedium denegatur inſtituto, non etiam petitorium judicium. *l. un. C. De Edic. Divi Had.* Sichar. ad *l.* 12. *num.* 12 *C. De teſtam.*

4 2. At valent inducta vel deleta inconſultò, id eſt caſu, vel contra voluntatem teſtatoris; etiamſi alius volens deleverit: dummodo legi adhuc poſſint, id eſt ſi ſententia ex ſcriptura colligitur: nam non ſufficeret, ſi extrinſecus ex conjecturis eliceretur. *l.* 1. *in prin. h. t.* Unde etiam confirmatur recepta opinio, conjecturas tantùm valere ad intellectum imperfectæ, obſcuræ, vel ambiguæ ſcripturæ; non verò illis ſuppleri quod nullâ prorſus ſcripturâ continetur. Dixi latè 2. *De Juriſ. cap.* 17. & *C. De Verb. Sig. num.* 13.

Quod ſi dubitetur, utrum teſtator 5
an alius deleverit, in eum verget præſumptio apud quem tempore mortis teſtamentum fuerit. Sich. *ubi ſup. n* 10.

3. Adeò verum eſt, inconſultas ſive 6
fortuitas lituras vel inductiones non impedire ſententiam defuncti, ut ad eas non pertineat profeſſio teſtatoris in fine (ut ſolet) teſtamenti, quod lituras, vel ſuperſcriptiones ipſe fecit. *d. l.* 1. *§.* 1.

Unde etiam refellitur, quod tradit 7
Sichard. ad *l.* 12. *num.* 13. 14. *De teſtam.* comprobationem deletorum aut ſuperſcriptorum neceſſariò ſcribendam à Notario eſſe ante ſubnotationem diei & anni: quia poſt eam ſcripta extra contextum inſtrumenti non valeret, tanquam ſine die & Conſule. Etenim ordo Scripturæ non impedit, quin uni inſtrumento adjecta deſignatio temporis, pertineat ad omnes ejus particulas. Et uſu ſervatur, ut Notarius adſcriptis margini ſubſcribat nomen ſuum, atque ita ea comprobet.

4. Adeò autem ſpectatur, utrum de 8
induſtria, an caſu deletio contigerit, ut etſi per errorem ſcripſerit teſtator, ſe aliquid induxiſſe, id ratum maneat: idemque ſit de eo quod per errorem ademerit. *d. l.* 1. *§.* 1. *hoc tit. l. Nihil. inf. De adimen.*

5. Si ita ut legi non poſſint, ante 9
perfectionem teſtamenti fuerint conſultò quædam deleta, ipſo jure non debentur; tanquam nunquam data: *l. Si ita ſcriptum. inf. De Leg.* 1. idemque proinde eſt de inconſultò ſic deletis. *d. l.* 1. *§.* 2.

6. Aliud eſt, ſi poſt perfectionem 10
teſtamenti deleta ſunt conſultò: nam non niſi exceptione doli ea petens excluditur: quæ non excludit inconſultò deleta, dummodo probentur etiam aliter ſcilicet quàm ex veſtigiis deletæ ſcripturæ: quia verum eſt adſcripta ſic fuiſſe, ut valerent, & ſemel data conſtitiſſe.

Digitized by Google

ſtitiſſe. Nam & ſi perfectum fuiſſe teſtamentum, ejuſque ſententia probaretur, non eo minùs valeret, quòd ejus inſtrumentum eſſet amiſſum vel fortuitò corruptum. *d. l.* 1. §. 3. Nam etſi teſtator in furorem delapſus inci-diſſet teſtamentum, vel alius eo invito *d. l.* 1. §. 3. *h.* non eo minùs adiri ex eo hereditas poſſet *l. ult. ſupra, tit. prox.* Tex. in *l.* 11 *C. De teſtam.*

11 Neque his obſtat lex 1. *infra, Si tab. teſt. nullæ ext.* quæ ſcripto heredi negat bonorum poſſeſſionem ſecundum tab. vivo teſtatore amiſſas vel deletas: quia mortis tempore eas exſtare neceſſe ſit *l.* 1. §. *Semel. infra, De bon. poſſ. ſecun. tab.* Etenim hac in parte à Jure Prætorio differt Jus Civile: quippe quod etiam citra omne inſtrumentum ſupremæ voluntatis, ex ſola ejus nuncupatione hereditatem adiri permittit. Quamquam utroque caſu etiam utilis bonorum poſſeſſio ſecundum ſupremam voluntatem dari poteſt. *l. ult. Cod. De Codicil. l.* 2. *Cod. De bon. poſſ. ſecund. tab.* Cujac. ad *d. l.* 1.

12 7. Quod ſi teſtator adſcripta Codicillis conſultò deleverit, non debebuntur: quamvis legi adhuc poſſint, & quamvis codicillorum confirmatio in teſtamento non fuerit deleta. *d. l.* 1. §. *ult. hic.*

Ad §. Et hereditatis. 4. d. l. 1.

CAPUT II.

An eodem teſtamento adimi hereditas poſſit?

1. *Adimi poteſt ante teſtamenti conſummationem.*
2. *Diverſum eſt teſtamento jam completo: niſi elogium accedat, quo heres deſignetur indignus.*
3. *Conſectaria.*
4. *Intellectus* §. 4. legis 1. hoc tit.
5. *Conciliatur* lex 13. §. 1. ſup. De lib. & poſth. *Lectio* Cujacii.

1 Affirmandum eſt. Nam poteſt heres, ſi præcepto alicui teſtatoris non paruerit, in eum caſum exheredari. *l. Paterf.* 44. *inf. tit. prox. l. Seius. inf. Ad Leg. Falc. l. Uxorem.* §. *Heres. infra, De leg.* 3. Sed fieri hoc debet ante teſtamenti conſummationem: ut nempe hereditas magis non data, quàm adempta videatur. *d.* §. 4. *l.* 1. Quomodo vulgò dicitur, factum non videri, quod non duravit.

Alioqui enim teſtamento comple- 2
to, ſi quid teſtator mutare velit: (aliud, ſi declarate tantùm) opus eſt renovatione teſtamenti repetitis ſolennitatibus, *l. Heredes.* 21. §. 1. *ſupra, Qui teſtam. facere.* Nam nec nudâ voluntate, nec codicillis directò adimitur hereditas: niſi addatur elogium, quo heres indignus deſignetur. Huic enim hereditatem aufert Fiſcus. *l.* 4. *C. De his quib. ut indig.* Et hoc reſpectu dicit lex 1. §. 4 hereditatem non facilè adimi.

Sed & ſi is cui hereditas eodem te- 3
ſtamento adimitur, neque coheredem habet, neque ſubſtitutum, totum corruet teſtamentum: neque enim ſtare poteſt ſine heredis inſtitutione, & legata ac fideicommiſſa, ſuſtinere: *l.* 3. *hoc tit.* excepto milite, cujus nuda & informis voluntas valet. *l. Si certarum* 17. § 2. *infra, De mil. teſt.*

Et in hunc ſenſum eſt accipiendum 4
quod dicit dicta lex 1. §. 4. Totam hereditatem jure adimi, ſi ſit ſubſtitutus; nempe ut reliqua capita præter inſtitutionem ſalva maneant.

Non obſtat his lex 13. §. 1. *ſupra,* 5
De lib. & poſth. quæ pro regula ponit, hereditatem adimi eodem teſtamento non poſſe. Etenim illa ipſa regula ſe adſtringit ad eum caſum, quo ſervus liber & heres eſſe juſſus eſt. Nam ſi eodem teſtamento adimatur ei libertas, neque hanc neque hereditatem amittet. *d. l.* 13. §. 1. Ideòque ibi Cujacius in propoſita Regula loco *hereditatem* legit *libertatem:* hanc enim cùm à ſemetipſo accipiat ſervus ille, non à coherede: *l. Ex parte.* 58. *inf. De acq. her.* videtur inutiliter ei adimi à ſemetipſo: Neque obſtat proinde lex *Si peculium.* §. 1. *inf. De Man. teſt.* lex

lex *Si ſervus. inf. De fideicom. lib.* Quia ibi non fuit heres inſtitutus.

Ad L. Pluribus. ult.

CAPUT III.

De toto teſtamento inciſo vel deleto.

SUMMARIA.

1. *Quomodo hac in parte differat inductio vel deletio ab ademptione.*
2. *Caſus, quo Author de facto conſultus reſpondit.*
3. *Si idem teſtamentum duobus exemplaribus ſit confectum, unius inciſio vel deletio alteri non nocet.*
4. *Diverſum eſt, ſi principali abolito, ſolum exemplum ſuperſit.*
5. *Aut ſi teſtator ex duobus æquè principalibus unum corrupit ea mente ut inteſtatus decederet; ſed proximis ab inteſtato incumbit probatio.*
6. *Lex* ult. h. t. à Bartolo *in Aphoriſmum coacta.*

1 EX hiis notandum eſt, majorem eſſe vim inductionis vel deletionis, quàm ademptionis: quia ſi teſtator conſultò deleverit vel inciderit teſtamentum etiam diu completum, inſtitutis actiones denegantur. *l. ult. in fin. hoc tit.* Efficaciora nempe ſunt facta, quàm dicta, quibus ademptio continetur.

2 Sed ex facto conſultus reſpondi, non eſſe adhibendam fidem pediſſequæ, quæ poſt mortem dominæ laceraverat teſtamentum, continens mutuam mariti, ſi ſuperviveret, inſtitutionem; adſeverans, id ſibi à teſtatrice mandatum. Ex teſtimonio enim & unius, & de repellendo à ſe crimine falſi certantis, pendêre ſuprema judicia, peſſimi foret exempli Quia hâc ſubornationis feneſtrâ apertâ, facilè exiſterent, qui à legitimis redempti, lacerato teſtamento obtenderent juſſum defuncti. *Arg. l. 24. inf. De teſt. mil.* Deinde cùm confirmetur teſtamentum morte, poſtea contingens laceratio non potuit id infirmare: neque enim mandato, id eſt nudâ voluntate fuit infirmatum.

Si porrò ponamus, idem teſtamen- 3
tum duobus exemplaribus eſſe conceptum atque confectum: unius eorum inciſio vel deletio non abolebit teſtamentum. *d. l. ult.* Nam quod ſi exſtet, ſit ſuperfluum, id deſtructum non nocet ſupremæ voluntati. Facit lex 17. *C. De teſtam.* Atque ita reſponſum fuit, etiam cùm teſtator id exemplar, quod in templo depoſuerat, ad majorem tutelam; recepiſſet & deleviſſet. Nam utrumque æquè authenticum eſt ſive principale.

Aliud enim ſi principali abolito ſu- 4
pereſſet tantùm exemplum. *l. 1. §. 7. infra, De bon. poſſ. ſec.*

Planè obtinebunt proximi ab inte- 5
ſtato, ſi potuerint probare, quòd teſtator vel unum ex duobus æquè principalibus exemplar corruperit eâ mente, ut moreretur inteſtatus. Ipſis enim hæc probatio incumbit: cùm præſumptio Juris contraria tueatur inſtitutos. Eaque etiam magis viget, ubi archetypo penes Notarium integro, exemplum ſibi traditum teſtator corrupit. Peck. *De teſtam. lib. 1. c. 46 d. l. ult.*

Quam legem rectè Bartolus in hunc 6
aphoriſmum cogit: ſi de uno negotio exiſtent duo inſtrumenta, cancellatione aut abolitione unius non infirmari alterum: niſi de alia mente conſtet. Unde etiam præſumptio liberationis, quæ aliàs oritur ex cancellatione inſtrumenti, ceſſat, ubi inſtrumentum fuit geminatum. *l. Si chirographum. ſup. De prob.* Vide de hac re Nicolaum Everard. *Conſ.* 16. & 222.

Ad L. Cancellaverat. 2. & l. 3.

CAPUT IV.

De heredum nominibus inductis: ad quem hoc caſu hereditas perveniat?

SUMMARIA.

1. *Inductio nominis unius plurium heredum teſtamento non nocet.*
2. *Quod ſi omnium heredum nomen concellavit profeſſus id ſe feciſſe ob offenſam unius, concellatio ad unum limitatur.*

3. *Et portio illius fiſco defertur.*
4. *Nam expunctio nominis ejus arguit indignitatem.*
5. *Aliud erit ſi ante perfectionem teſtamenti expunctum eſt.*
6. *Quid ſi ſimpliciter omnium heredum nomina induxit?*

1 SI teſtator pluribus ſcriptis heredibus, unius nomen induxit, reliquæ teſtamenti partes firmæ manent. *l.* 2. *hoc tit.*

2 Quid igitur, ſi omnium heredum nomina cancellavit, profeſſus id ſe ob offenſam unius feciſſe? voluntatis quæſtio eſt, utrùm odio unius erga omnes mutaverit voluntatem, an potiùs cancellationem teſtamenti modificetur ratio adjecta? Idque ut benignius & rationi convenientius, ſenſiſſe teſtatorem, in dubio præſumemus. *d.l.*2. Uti enim pronuntiatum omne, ſic & factum quo voluntas ſignificatur, limitat ratio adjuncta. *l.* 5. *ſupra*, *De adm. tut. l. Cùm pater.* 77. *§. Dulciſſimis.* 20. *infra*, *De leg.* 2.

3 Sed cui deferetur portio ejus cujus nomen inductum fuit? Plerique coheredibus, vel ſi ii deſint, legitimis deferunt; vel ante hos ei, qui fortè ſubſtitutus eſt. Nam lex 2. dicit: *Sed ſi inſtituti nomen induxit, & ſubſtituti reliquit: inſtitutus hereditatem non habebit:* tanquam à contrario indicet, quòd ſubſtitutus illam habebit. *Arg. l. Si ita.* 63. *inf. De cond. & dem.* Buſius ad *d. l.* 2. Sed ex adverſo inibi Cujacius loco *inſtitutus*, legit *ſubſtitutus*, in contrariam prorſus ſententiam. Idque probo. Nam inſtituto jam antè lex hereditatem negaverat: & cùm de ſubſtituto deinde propoſuerit, & quidem ut de jure ejus quæreret (ideò enim addidit, ejus nomen non fuiſſe inductum:) conſequens fuit, ut de eo decideret. Idque indicat in recitatis verbis adverſativa particula (*ſed.*) Nam cùm dixiſſet, unius heredis nomine inducto, ceteram teſtamenti partem ratam eſſe: ab eo excipit ſubſtitutionem applicatam ei heredi, cujus nomen expunctum fuit: quia ſcilicet hujus portionem Fiſcus auferat, veluti indigno. Idque palam dicit lex *Cum quidam.* 12. & lex 16. *§. ult. ff. De his quib. ut indig.*

Neque enim movet, quòd ademptio non aliter locum Fiſco faciat, quàm ſi facta ſit cum elogio: *l.* 4. *C. De his quib. ut indig.* quia inductio vel expunctio nominis vi ſuâ indignationem teſtatoris, & indignitatem heredis arguat: idque in dubio præſumitur. *l.* 3. *hoc tit.* 4

Planè de nomine heredis ante perfectionem teſtamenti inducto, aliud erit: ſignificatur enim error, non indignatio. 5

Sed & poſtea omnium heredum nominibus inductis, integrum erit proximis ab inteſtato probare, quod eâ mente teſtator id fecerit, ut inteſtatus moreretur. *l.* 1. *§. pen. inf. Si tab. teſtam.* 6

CAPUT V.

Quid juris de legatis non deletis in caſu jam expoſito.

SUMMARIA.

1. *Hoc caſu Fiſcus & legata & heredibus prælegata præſtabit.*
2. *Legata deleta Fiſco non vindicantur.*

SEd an Fiſcus legata, deletis tantùm nominibus heredum, præſtabit? Videtur enim non poſſe pro iis dici, quòd unius heredum deletio non præjudicet reliquis *l.* 2. *h. t.* quia diſſimilis eſt caſus de quo agimus, idcirco quòd inſtitutione in irritum deductâ, reliqua quoque teſtamenti capita intercidant. *l. ult. inf. De Jur. Codicil.* Verumtamen quia Fiſcus in locum inſtitutorum ſuccedit, etiam onus legatorum ſubire eum æquum eſt: *l.* 3. *hic.* adeóque & heredibus prælegata (de quibus majus erat in *d. l.* 3. dubium) præſtabit. *d. l.* 12. *inf. De his quib. ut indig.* 1

Planè legata conſultò deleta non vindicantur Fiſco, ſed remanent in hereditate: *l.* 1. *§.* 3. *hoc tit.* hæc enim faciliùs adimuntur, quàm hereditas ſemel data, id eſt poſt perfectum teſtamentum. 2

CAPUT VI.

An ſaltem Jure novo legitimis defeoratur hereditas deletis vel inductis heredum nominibus?

SUMMARIA.

1. *Refutatur communis opinio, qua hoc affirmat.*
2. *Ex æquitate tamen ſervanda eſt.*
3. *Sigillis per teſtatorem conſulto turbatis ipſo jure teſtamentum vitiatur.*
4. *Proinde eo inſtituti, officio judicis poſſunt repelli.*

1 COmmunis opinio affirmat per *l. un. §. 12. C. De Caduc.* Sed contra ibi ſignificatur, nihil circa caduca ex cauſa indignitatis eſſe immutatum. Moventur præterea *l. Noſtram.* 30. *C. De Teſtam.* ubi Juſtin. circa inciſum teſtamenti linum, vel ſigilla diſtinguit, ut ſi id caſu contigerit, non eò minùs ratum ſit teſtamentum: non valeat verò, ſi id teſtator fecerit: quia inde præſumitur mutata voluntas. Atqui ubi non valet teſtamentum, non poſſunt adire hereditatem inſtituti, & conſequenter non poteſt eam ipſis auferre Fiſcus. Putant enim (ſed falsò) eandem eſſe rationem inciſionis lini vel ſignorum teſtamenti, & deletorum nominum heredum. Buſius ad *l. 2 hoc tit.* eo magis, quòd Juſtin. oſtendit, ſe Veterum controverſias tollere: qui tamen non dubitârunt, ob inciſum corruptumve vel ab alio quàm teſtatore, vel fortuitò linum, non vitiari teſtamentum. *l. 1. §. pen. & ult. ff. De Bon. poſſ. ſec. tab.* Sed iis locis id temperatur, ſi non omne linum ſit ruptum, cùm etiam omni lino rupto teſtamentum conſervat Juſtinianus, quemadmodum & ſignis ruptis. Et ſanè hic caſus ubi conſultò id teſtator fecit, affinitatem habet cum inciſione vel deletione totius teſtamenti; *l. Ad teſtium. 22. §. 3. ſup. Qui Teſtam. facere.* non etiam cum expunctione nominum: quæ ſuâ vi (ut ſuprà dixi) heredes ut indignos notat. Atque ita deſtructâ ſimilitudine legis 30. corruit fundamentum communis ſententiæ.

Ea tamen propter æquitatem ſervanda eſt. *Arg. l. Nõn puto. inf. De jur. Fiſ.* 2

Sed utrum ipſo jure, an tantùm ope 3
exceptionis vitiatur teſtamentum ſigillis conſultò turbatis per teſtatorem?

Prius illud verius eſt: quemadmodum de inductis heredum nominibus dicitur. *l. 3. hoc tit.*

Hujus rei effectus hic eſt, ut ipſe ju- 4
dex repellere inſtitutos ex officio poſſit: quod non contingeret, ſi tantùm ope exceptionis infirmaretur teſtamentum: illam enim ſupplere ultro Judex non poſſet; ſed objicienda ab adverſario eſſet. Siehard. ad *l. 30. C. De Teſtam.*

TITULUS V.

De Heredibus inſtituendis.

Ad L. Qui teſtatur. 1. l. 48. 58. 61. 62.

CAPUT I.

De forma inſtitutionis.

SUMMARIA.

1. *Perfectio teſtamenti in heredis inſtitutione conſiſtit.*
2. *Quid ſit heredis inſtitutio, & an certam verborum formulam requirat.*
3. *An unico verbo poſſit heredis inſtitutio deſignari.*
4. *Heres ſigno etiam demonſtrari poteſt.*
5. *Sed nutu inſtitui non poteſt.*
6. *Notâ vulgari rectè deſcribitur, ſi abſit probrum.*

PRæcipua teſtamenti 1
perceptio & vis conſiſtit in heredis inſtitutione: adeò ut ſine ea nec reliqua diſpoſitio valeat, illi velut fundamento innixa, & eâ ſolâ teſtamentum impleatur. *l. 3. ſup. tit. pr. l. 1. §. ult. inf. tit. prox.*

Eſt autem heredis inſtitutio, deſignatio ſucceſſoris in univerſum jus defuncti. *l.* 9 §. 13. *h.* Hæc certam verborum formulam non requirit, hodie maximè, *l.* 48. *h. l. Quoniam.* 15. *C. De Teſtamen. l.* 1. §. 3. *h.* valebitque & verbo præteriti temporis comprehenſa, cùm & validè ſcribatur *te filia* exheredavi. *l* 61. *h.* Adeoque etiam imperfectâ oratione perficitur inſtitutio, ubi apparet, quomodo defectus ille ex mente teſtatoris ſit ſupplendus.

Itaque valebit: *Lucium heredem eſſe:* quia apparet, deficere *volo. l.* 1. §. *ult. h.* Idemque placuit de hac ſcriptura, *Illa uxor mea eſto:* liquet enim ſupplendum eſſe, *heres l.* 1. §. 6.

3 Quin & contra Marcelli ſententiam obtinuit, poſſe unico verbo inſtitutionem deſignari, *Lucius. l.* 1. §. 5. *h. t. l. Errore.* 7. *C. De Teſtam.* Quod ſic intelligendum eſt, ſi ab aliquo eorum qui ad actum teſtamenti fuerunt convocati, interrogatus teſtator, quem heredem inſtituat? reſponderit, Lucium: vel etiam, ſi chartæ cui nomen heredis inſcripſit, jubeat ſecum ſubſcribere teſtes; declarans illi chartæ ineſſe ſupremam ſuam voluntatem. Atque ita non neceſſariò alii deſiderant, Sichard. ad *l.* 7. *n.* 3. *C. De teſtam.* ut connexæ ſeries diſpoſitionis oſtendat Lucium inſtitui: veluti, ſi poſt varia legata ſcribatur, in reſiduo Lucius. Illud ſemper ſupponimus, unico illo nomine ſic perſonam heredis comprehendi, ut non ducatur id conjecturis in alios: alioqui enim incertitudo vitiaret: niſi ea talis ſit, *l.* 9 §. 9. *h.* ut apertâ probatione tollatur *l.* 62. §. 1. *h.* vel futuro eventu ſit ad liquidum redigenda, veluti heres eſto, qui ex cognatis meis Titiam uxorem ducet. *l.* 9. §. 11. & 12.

4 Demonſtrari autem heres etiam ſigno poteſt, ſi in aliquem præſentem directis verbis teſtator dicat, hic heres eſto, dummodo vel nuncupativum ſit teſtamentum, vel alioqui nomen ejus ſcriptor teſtamento exprimat. *l.* 58. *h.*

5 Hæc enim demonſtratio diverſa eſt à nutu: quo inſtitui heres non poteſt. *l.* 110. *ſup. Qui teſtam. l.* 21. *inf. De Leg.* 3. *l. Diſcretis. C. Qui teſtam.*

Sed & loco nominis ſufficiet deſcri- 6
ptio heredis per notam vulgarem: dummodo non ſit probroſa. *l.* 9. §. 8. *hoc tit.* Quomodo igitur rectè quis hoc modo inſtituitur filius meus impius? *l.* 48. §. 1. *hoc tit.* Nempe hic probroſa nota non implet totam demonſtrationem. Dixi 1. *De Juriſpr. extemp. cap.* 22.

Ad L. Circa eos. 2. l. 9. 19. 65. 77. 81.

CAPUT II.

De errore circa inſtitutionem. Et an ex conjecturis inducatur.

SUMMARIA.

1. *Error in perſona heredis irritam reddit inſtitutionem.*
2. *Ratio deciſionis.*
3. *Exempla*
4. *Quod ſi in quantitate erratum eſt, veritas per tot teſtes probanda, quot teſtamentum requirit.*
5. *Cui locus non erit, ſi in nomine rei ſubſtantiam ſignificante erravit.*
6. *Quid ſi teſtator contra animum conditionem adjecit aut coheredem, aut notarius adjectam omiſit vel mutavit?*
7. *Quid ſi inſtitutionem dictavit relatione factâ ad partes vel conditiones, quæ nuſquam comparent?*

QUod ſi in perſona heredis erra- 1
verit teſtator, irrita erit inſtitutio: *l.* 9. *in princ. hic.* v. g. cùm vellet Seium inſtituere, Caium ſcribendo; vel extraneum aliquem præſentem ſic nuncupando, hic frater meus heres eſto: nempe eùm reverà fratrem inſtituere in animo haberet. Aliud enim, ſi ſciens teſtandæ benevolentiæ ergo extraneum fratris nomine cohoneſtavit. *l.* 58. §. 1. *hic.*

Ideò autem error in perſona impedit 2
inſtitutionem, quod ei qui ſcriptus vel nuncupatus eſt, non congruat voluntas teſtatoris: is verò in quem voluntas ten-

tendebat, ſcriptus vel nuncupatus non invenitur. *d. l.* 9. *in princ. l.* 4. *C. eod.*

Etenim ut ſermo ſine voluntate inanis & velut inanimis eſt: ita voluntas ſine ſermone imperfecta eſt, & citra diſpoſitionem ſubſiſtit. Unde etiam inſtitutio heredis, quamvis interpretando & ſupplendo orationem imperfectam, adjuvatur atque conſervatur: non tamen citra eam inducitur ex adventitiis conjecturis.

3 Unde cum teſtator Titium legatis oneraſſet, eidemque Stichum ſervum commendaſſet: quamvis hæc tantùm heredi conveniunt, non tamen inde Titium heredem fore, ſed potiùs legata & libertatem irrita eſſe, placuit. *l. Hereditas.* 65. *hoc tit.*

Tantundem reſponſum eſt cùm vacante parte ſcriptum eſſet: *ſi Seius heres non erit, Sempronius heres eſto. l.* 19. *hoc tit.* Nam ne quidem Sempronius partem habebit, quippe quæ nulla invenitur: cùm Seio ſit ſubſtitutus, qui nulla in parte inſtitutus fuit.

4 Planè ſi in quantitate vel teſtator vel ſcriptor teſtamenti erravit, ſive majorem ſive minorem portionem deſignando, ſupererit locus probandæ veritati, *l.* 9. §. 2. 3. 4. *h.* nempe per tot teſtes quot ultima voluntas indiget: quamvis duo ſufficiunt de probanda qualitate per quam deſignatus heres eſt, vel de ſolennitate interpoſita per Notarium omiſſa, Sichard. ad *l.* 7. *num.* 8. & 9. *C. de Teſtam.*

5 At aliud eſt, ſi in nomine appellativo, id eſt rei ſubſtantiam ſignificante erravit, lancem ſcribendo v. g. cùm de veſte ſentiret. *l.* 9. §. 1. *hic. l.* 4. *inf. de Leg.* 1. Cùm enim tantus error vitiet: fruſtra probetur, niſi ad eum effectum, ſententia teſtatoris.

6 Quod ſi imprudens conditionem adjecerit teſtator, vel etiam coheredem contra animi ſui ſententiam: valebit aut pura vel ex aſſe inſtitutio: diverſum eſt, ſi ſcriptor v. g. Notarius nuncupatam conditionem omiſit vel mutavit: quia diſpoſitio ea imperfecta eſt. *l.* 9. §. 5. 6. & 7.

Quid igitur ſi teſtator ipſe inſtitutionem dictavit relatione facta ad partes vel conditiones quaſdam, quæ tamen nuſquam comparent? Idem enim de partibus, quod de conditionibus eſſe juris, oſtendit lex 8. *C. De inſtit. & ſubſtit.* ubi dixi *num.* 1.

Diſtinguit in *l.* 2. Ulpian. quæ perperam Marcellus confundebat, utrum 7
relatio in præteritum ſpectet, v. g. ſecundum conditiones vel partes quas adſcripſi: an verò in futurum tendat, v. g. quas adſcripſero? Hoc enim caſu interpretamur perinde ac ſi dixiſſet, ſi quas adſcripſero, ſin minus, purè vel æqualiter. *l.* 2. *hoc tit. d. l.* 8. *C. De Inſtit. & ſubſtit.* Nam conditiones quas omiſit, videtur remiſiſſe: niſi ubi adjicere in continenti conditionem in animo habebat: ea enim omiſſa per errorem atque oblivionem intelligitur. *arg. l. Non ad ea.* 89 *inf. De Cond. & dem.* atque ita diſpoſitionem imperfectam conſtituit. *d. l* 9. §. 5. Neque enim jam ex *d. l.* 2. interpretari poſſumus duplicem inſtitutionem, unam conditionalem, ſi partes vel conditiones adjecero: alteram putam, ſi non adjecero.

Non obſtat lex 18. *infra, De Uſ. leg* ubi inutile eſt legatum habitationis adſcriptum iis libertis, quos codicillis deſignaſſet, deſignatione non ſecutâ. Non enim conditio, vel partitio, ſed deſignatio perſonæ ſpectat ſubſtantiam legati: ideoque facilius creditur æqualiter vel purè, quàm omnibus reliquiſſe, quod quibuſdam deſtinavit. At defectus partium vitiat inſtitutionem, Jul. Pacius *Cent.* 9 *q.* 23. etiam in priore diſtinctionis membro, *ſecundum partes quas adſcripſi.* Sententia enim in præteritum vel præſens relata ſtatim certa & fixa eſt, ideoque non magis conditioni, quàm ambiguitati locum relinquit. Facit lex *Titia.* 34 *inf. De Leg.* 2.

Atque huic membro ſimilis eſt inſtitutio Seii qua ex parte Titius teſtatorem recitaſſet heredem. *l. Clemens.* 81. *hoc tit.* Nam illud (*recitaſſet*) reſ-

picit quoque præteritum. Idem tamen dixero de eo, quâ ex parte me recitaverit. Quia ubi deſignatio non pendet ex facto & arbitrio teſtatoris, non perinde interpretari poſſumus temiſſionem partium ex omiſſione.

Ex adverſo ſi ſcripſit: *Titius heres eſto, ex parte qua eum codicillis heredem ſcripſero:* etiam ſine codicillis aut aſſignatione partis heres erit Titius. Planè hanc inſtitutionem validam eſſe, quia ex teſtamento, non ex codicillis pendeat; etiam ubi teſtator ſcripſit parte vacuâ relictâ, quem codicillis heredem fecero, docet lex 77. *h.* de qua dixi *C. hoc tit.*

Ad L. Si ita. 28. l. 37. 40. 41. 51. 57. 82.

CAPUT III.

De ordine teſtamenti: & diſtinctione inſtitutionis ac ſubſtitutionis.

SUMMARIA.

1. *Olim nihil antecedere inſtitutionem poterat, præter dationem tutoris & fideicommiſſi.*
2. *Hodie & legata rectè antecedunt.*
3. *Quandoque & cauſa ſucceſſionis ab inteſtato prior eſt eâ quæ ex teſtamento. Exemplum.*
4. *Quin & ſubſtitutio inſtitutione. Exempla.*
5. *Caſus, quo ſubſtitutus præfertur inſtituto.*
6. *Caſus, quo ſubſtitutus cum inſtituto concurrit.*
7. *Lex* 40. h. t à Cujacio *correcta.*
8. *Reprehenditur* Weſenbecius, *qui hanc correctionem arguit temeritatis.*
9. *Refutatur correctio* Alciati.
10. *Conciliatur deciſioni lex* 3. C. h. t.

1 OLim initium teſtamenti duci ab inſtitutione debuit; tanquam à capite, à quo reliqua vim & vigorem capiunt: niſi quod antecedere poſſet tutoris vel fideicommiſſi datio ob favorem: deinde etiam exheredatio ob cauſam ſupra dictam *l. 1. in prin. hoc tit.* Ulpianus in *Fragm. tit. 25. §. 8.*

2 Atque hodie rectè antecedunt & legata. *l. Ambiguitate. 24. C De Teſtament.* Ordo enim conceptionis verborum non impedit ordinem intellectus. Hinc cùm ſic ſcriptum eſſet: Stichus liber eſto: & poſt, vel ſi liber erit, Heres eſto: placuit eum ſimul liberum & heredem fore, circumſcripto verborum ordine: ſecundum cujus rigorem contingeret totum everti: quia non poteſt libertatem ex teſtamento capere antequam heres ſit. *l. 9. §. 14. l. 15. hoc tit.*

3 Quâ etiam ratione contingit aliquando priorem eſſe cauſam ſucceſſionis ab inteſtato, quàm ex teſtamento: v. g. ſi ita ſcriptum ſit, Titius heres eſto, ſi legitimus non vindicet ab inteſtato hereditatem *l. 82. hoc tit.* Illo quippe hereditatem deſiderante, excludetur Titius: & tamen ille conditione tantum, ideoque nequaquam inſtitutione comprehenditur: ut ſuo loco explicabo.

4 Contingit quoque aliquando quod inſtitutionem antecedat ſubſtitutio, quamvis ordine naturæ poſterior: veluti Marcus, Caius, Lucius, invicem ſubſtituti heredes ſunto. Ordine enim intellectus primò inſtituti, deinde mutuò ſubſtituti intelliguntur. *l. 37. §. 1. hic.*

Eadem ratio eſt, hujus ſcripturæ: *Titius heres eſto, ſi ſecundus heres non erit. Secundus heres eſto. l. 28. hoc tit.* Inſtitutus enim à ſubſtituto non loco ſcripturæ, ſed gradu delatæ hereditatis diſtinguitur: ut ille ſit qui primò vocatur, & qui quamdiu admitti poteſt, alteri obſtat. *l. 3. infra, De acq. her.*

Sicuti in Formula Galli, nepos nullo caſu cum filio teſtatoris concurrit. Ideoque etiam ſubſtitutus nepoti, ſi heres non erit, non concurret cum filio teſtatoris herede. *l. 37. in pr. hic.* Neque enim plus juris ei datum eſt, quàm cui ſubſtituitur.

5 Exiſtit planè caſus aliquis, ubi ſubſtitutus præfertur inſtituto: veluti ſi is qui non ſolvendo eſt, ſervum cum libertate inſtituerit heredem; eique ſubſtituerit Titium: Titii potior erit cauſa, ſi velit heres eſſe. Idque ob legem

Æliam

Æliam Sentiam, quæ memoriæ defuncti quàm minimo creditorum damno proſpiciens, ita demum ſervi inſtitutionem comprobat, ſi nemo alius ſuperat heres. *l.* 57. junctâ *l.* 42. *hic.*

6 Exiſtit etiam caſus ubi ſubſtitutus cum inſtituto concurrit. v. g. teſtator alienum ſervum, cum liberum eſſe putaret, inſtituit, eique te ſubſtituit, ſi heres non eſſet. Dominus ſervi jubet eum adire, ſibique hereditatem vindicat: quia (inquit) conditio, ſi heres non erit, ſuppletur juris intellectu, neque alium heredem fecerit.

At ſubſtitutus dicit, hanc interpretationem repugnare voluntati teſtatoris, quippe qui liberum ſe inſtituere exiſtimarit.

Replicat dominus, eum juris intellectum etiam in eo obtinere, qui reverà liber inſtitutus, poſtea alieno juri ſubjectus eſt. Duplicat ſubſtitutus, id huic inſtituto non convenire, qui ab initio fuit ſervus.

7 Verumtamen quia cum caſu replicationis manet aliqua affinitas: placuit in re ambigua inter dominum & ſubſtitutum dividi hereditatem. *l.* 40. *hoc tit.* Nam quod ibi legitur *alter ſemis dividi*, legit Cujac. *As dividi:* orto errore inde, quod librarius *As* ſeparatim legendo, putavit ſingulis litteris notari *alter ſemis.*

8 Et temerè Weſenb. ad *§ ult. Inſt. De Vulg.* hanc correctionem arguit temeritatis: cùm illi congruat & lex 41. *hic.* & dictus *§.* ult. Neque etiam illa ratio eſt, quare domino ſemis ſit præcipuus. Neque etiam ulla ratio ſubdiviſionis: cùm ſi hoc placuiſſet, lex ſimpliciter ſubſtituto quadrantem, domino dodrantem attribuiſſet.

9 Itaque Alciatus legit, ſubſtitutum ſimul coheredem; *lib.* 1. *diſpun* 2. ut is habeat ſemiſſem præcipuum. Et jam quidem deductioni ratio conſtabit: ſed ea correctio longiùs à recepta lectione abhorret.

10 Non obſtat deciſioni propoſitæ lex 3. *C. hoc tit.* quia ea in teſtamento militis inquirendum quidem putavit, an voluerit teſtator ad ſubſtitutum pervenire hereditatem, ſi apud inſtitutum non remaneret: ſed tamen remanente dubio non negat locum eſſe huic l. 40.

Ad L. Si alterius. 10. l. 35. & l. 78.

CAPUT IV.

De inſtitutione in re certa.

SUMMARIA.

1. *Inſtitutus in re certa ſine coherede, eſt heres ex aſſe: cum coherede, eſt inſtar legatarii.*
2. *Duo heredes inſtituti ex diverſis fundis, diverſiſque fundorum partibus, ex æquo heredes erunt; niſi aliud appareat.*
3. *Quid ſi quis Primum bonorum Provincialium, Secundum verò Italicorum heredes ſcripſerit?*
4. *Varia circa hunc caſum notanda.*

INſtitutus in re certa non adjuncto coherede, verè heres eſt, cùm totum aſſem occupet: *l.* 1. *§.* 4 *hoc tit.* At ſi coheredem habet, magis loco legatarii eſt, & proinde immunis ab onere æris alieni: *l.* 13. *C. h. t.* quia is demum verè heres, qui in jus ſuccedit. *l.* 9. *§.* 12. *h. t.* 1

Quòd ſi duo heredes inſtituantur ex diverſis fundis, diverſiſque fundorum partibus: difficile ſanè fuerit inde partes hereditatis metiri, cùm pretia fundorum pro varietate loci temporiſque, adeóque pro affectione & opportunitate varient. Igitur heredes erunt non tantùm in univerſum remotâ fundorum mentione, quod ratio Juris cogit: *l.* 7. *inf. De Reg.* ſed erunt & ex æquo heredes, ſublatâ è medio commemoratione partium: *l.* 10. *hoc tit.* niſi palam liqueat, teſtatorem illos velle ex diſparibus partibus heredes eſſe. *l.* 9. *§.* 13. *hoc tit.* 2

Quid igitur, ſi quis Primum bonorum Provincialium, Secundum verò Italicorum heredes ſcripſerit? Erunt quidem ipſo jure heredes ex ſemiſſibus, ſed officio Judicis, dividentis inter eos hereditatem, ſingulis ea bona, velut prælegata, adjudicabuntur; cederque 3

Primus

Primus ſuum ſemiſſem in Provincialibus Secundo; & viciſſim Primo Secundus ſuum ſemiſſem in Italicis. *l. Ex facto.* 35. *in pr. hoc tit.*

4 Quid igitur, ſi tanta ſit eorum bonorum inæqualitas, ut Primus per hanc ceſſionem nec quartam ex ſuo hereditatis ſemiſſe ſit retenturus? Deducet velut de prælegato rei Italicæ Falcidiam.

Sed an ei imputabit ſemiſſem rei Provincialis, quem invicem jure prælegati à Secundo capit? Et quamvis prælegata aliàs Falcidiæ non imputantur: *l.* 91. *inf. Ad Leg. Falc.* tamen in propoſito, ubi tota inſtitutio prælegatis continetur, appoſitâ exceptione doli, Secundus cum petita à ſe deductione compenſabit quod invicem præſtat lex 78. *in principii fine. hoc tit.*

Cui conſequens eſt, ut ſi idem primus & aliis legata debet, non univerſum ſecundi prælegatum imputet, ſed id tantùm quod excedit compenſationem cum ſuo prælegato. *l. Neſennius.* 22. *inf. Ad Leg. Falc.*

Cùm autem æs alienum non ſecundùm proportionem lucri, habitâ ratione prælegatorum, ſed pro hereditariis portionibus ſuſtineant heredes; *l.* 1. *C. Si cert.* ſequitur, in propoſito id fore æquale inter primum & ſecundum. *d. l.* 35. *§.* 1. & 2. *d. l.* 78. *hoc tit.*

Nec aliud jus foret, ſi teſtator miles eſſet: niſi quod ceſſaret Falcidia: vel niſi alium caſtrenſium, alium cæterorum bonorum heredem feciſſet: tunc illi æs alienum in caſtris contractum, huic reliquum incumberet. *l. Si certarum. in pr.* & *§.* 1. *inf. De Teſtam. mil.*

Quòd ſi æs alienum exſuperet quantitatem reſiduorum bonorum, imminuet id & prælegata. Quòd ſi diviſio fiat nondum ad liquidum redactâ æris alieni & bonorum quantitate: adjudicatio quidem prælegatorum in ſolidum fiet, ſed cavebitur de reddendo quantum ſupra Legis Falcidiæ rationem perceptum ab alterutro eſſe apparebit. *d. l.* 35. *§.* 1. & 2. *hic.*

Quod ſi ponamus teſtatorem in provincia rei Italicæ pecuniâ merces emiſſe, deſtinatas in Italiam & obiiſſe antequam eò pervenirent: annumerabuntur ex rebus Italicis. Quia non cenſetur res ſtatu loci ubi pro tempore deprehenditur, ſed in quem perpetuò deſtinabatur. *d. l.* 35. *§.* 3. 4 5. Dixi lariùs 1. *De Juriſprud. Ext.* 20.

Ad L. Interdum. 13. §. 1. & ſeqq. l. 17. l. 47. §. ult. l. 78. & l. 87.

CAPUT V.

De diſtributione hereditatis in partes.

SUMMARIA.

1. *Teſtator aut nullas partes deſignavit; & æquales intelliguntur.*
2. *Aut omnibus inſtitutis certas aſſignavit; & trifariè diſtinguitur.*
3. *Aut in quorundam perſonis partes prætermiſit; & eodem modo diſtinguendum.*

QUicquid controverſiæ oritur circa diſtributionem hereditatis, id 1
neceſſe eſt cadat in unum ex 3. his articulis. Aut enim teſtator nullas prorſus partes deſignavit; & æquales intelliguntur, *l.* 9. *§.* 12. *hic.* *§.* 6. *Inſt. hoc tit.* aut omnibus inſtitutis certas partes aſſignavit, aut in quorumdam perſonis partes prætermiſit.

Secundus articulus iterum tripartitus eſt. Partes enim diſtributivæ vel 2
complent ſive adæquant aſſem: vel citra modum aſſis nempe infra duodenarium *l.* 50. *§. ult. hic.* ſubſtiterunt, ut quædam vacent: vel è contrario aſſem excedunt, ut quædam redundent. Igitur quemadmodum vacantes tacitè ſingulis, *l.* 13. *§.* 2. *hic.* ſecundùm partium aſſignatarum proportionem, accreſcunt: (veluti ſi Primus ex quadrante, Secundus ex ſemiſſe ſcripti ſint: ex reſiduo quadrante Secundus habebit duas uncias; Primus unam. *d. l.* 13. *§.* 3.) ita redundantes ex adverſo decreſcunt. *d. l.* 13. *§.* 4.

Tertius articulus recidit in eandem 3
diſtinctionem, quam ſecundo ſubjecimus. 1. Etenim

1. Etenim vel in perſonis eorum, qui ex partibus inſtituti ſunt, exhauſtus as non eſt: & quod reſiduum eſt capiunt ſcripti ſine partibus. *l.* 17. *hic. l. Lucius.* 53. *hoc tit.*

2. Vel partes datæ exhauriunt aſſem: & ſine partibus inſtituti intelliguntur vocari ad alium aſſem, atque ita habebunt hereditatis totius dimidium: ad rationem aſſis redacto dupondio, per quem diviſiſſe hereditatem teſtator hoc caſu intelligitur. Unde ſi expleto aſſe, alios inſtituiſſet *ex reliqua parte;* hi nihil haberent: quia nulla ſupereſt pars. *d. l.* 17. *§.* 3. Neque enim partis nomine teſtator alterum intellexiſſe aſſem videri poteſt.

Diverſum tamen eſſet, ſi pars deſignata eſſet vel per relationem ad aliquam quantitatem: veluti, Titius quâ ex parte mihi ſocius eſt, heres eſto. *l.* 59. *§* 1. *h.*

Quod ſi erogato aſſe, duos ſine partibus adſcripſerit: non ſinguli, ſed ſimul alium aſſem habebunt; atque ita unum ſemiſſem, non ſinguli trientes. *d. l.* 17. *§.* 4.

Illud ſciendum, niſi expreſsè partes aſſis ſint erogatæ, non tranſiri ad alium aſſem. Unde ſi teſtator filios duos æqualiter, & fratris filium ex ſextante inſtituerit: non fient partes 14. ex quibus illi habeant 12. ſed intelligitur unus as factus ex quibus illi habeant dextantem. Id enim quiſque diceret, ſi ſcriptum fuiſſet: fratris filius ex ſextante, duo filii mei æqualiter heredes ſunto: duabus enim unciis diſtributis ſuperſunt 10. Atqui inverſio ordinis non mutat. Nam reſiduum cedit ſcriptis ſine partibus, etiamſi primo loco ſcripti ſint, *l.* 20. *l.* 78. *§.* 2. *h. t.*

Sic cùm Primus ex duabus unciis, Secundus ex parte una, Tertius ex parte una, Quartus ex partibus duabus inſtituti eſſent: placuit, reliquos extra primum, quippe ſine certis partibus inſtitutos, capere reſiduum dextantem: ex quo quincuncem Quartus, alterum quincuncem Secundus & Tertius participent. *l.* 47. *§. ult. h.*

Cur igitur aliter de ſpecie hac ſtatuit lex 78. *§* 1. *h.*

Nempe *Primus ex duabus partibus, Secundus ex quadrante heredes ſunto?* Nam ex relatione quadrantis interpretatur Primo duos quadrantes, id eſt ſemiſſem datum: atque ita reſiduum quadrantem accreſcere ſingulis pro hereditariis partibus, nempe 2. uncias Primo, reliquam Secundo.

Atqui videbatur, Primo tanquam ſine certa parte inſtituto, reſiduus dodrans deberi, qui nunc habet tantum beſſem.

Nempe diverſitatis ratio hæc eſt; in priore ſpecie inſtituto ex certa parte plures coheredes adjiciuntur, quorum comparatione Quartus ex reſiduo duas partes accipit: id quod fieri nequit in poſteriore ſpecie; atque ita Primo fruſtra duæ partes attributæ eſſent, ſi interpretaremur eum in reſiduum dodrantem vocari. Ita ſubtiliter Cujac. ad *d l.* 47.

3. Quod ſi in ſcriptos ex partibus heredes amplius 12. unciis diſtributum eſt: ſine parte inſtituti eâdem ratione quam de reſiduo aſſis diximus *l.* 18 *h. t.* obtinebunt quod deeſt ad computationem dupondii. Veluti ſi Primo ex ſemiſſe, Secundo ex beſſe inſtitutis, Tertius ſine parte inſtituatur, is habebit 10. uncias: totidem enim ad dupondium deerant. Quo ad aſſis rationem redacto, habet quicuncem: ſicuti Primus quadrantem, Secundus trientem. *l.* 87. *h. t.*

Quid igitur, ſi dupondio in quoſdam diſtributo alium ſine parte inſtituit? Hunc non in alium aſſem, ſed in trientem Labeo vocat. *d l* 17 *§ ul.* Ubi Vigl. ad *d. §. Si plures.* legit, *non in alium dupondium.* Nam qui reſpectu aſſis eſt triens, is reſpectu tripundii eſt as. Sed etiam recepta lectio incidit in eundem ſenſum Tantum enim iis verbis Labeo hunc ſeparare voluit ab eo, qui expleto aſſe, inſtitutus ſine parte, in alium vocari intelligitur aſſem, ita ut habeat ſemiſſem hereditatis. Sed quare non idem in propoſito cenſet Labeo? Quia ſi dupondio ex-

T pleto

plero alium adhuc ad hereditatem vocar teſtator, intelligitur eam per tres aſſes diſtribuiſſe: atque ira pro illo ſine parte ſcripto computatur tertia hereditatis.

Ad §. Sed ſi. 4. d. l. 13.

CAPUT VI.

De ejus repugnantia cum l. 23. Cod. De Legat.

SUMMARIA.

1. *Teſtator alium ex 12. alium ex 6. unciis heredes ſcripſit:* Cujacius ex §. 4. l 13. hoc tit. *priori alterum tantum adſignat.*
2. Juſtinianus *in* l. 23. C. De legat. *utrique ſemiſſem tribuit.*
3. *Conciliatio* Pacii *reprehenditur.*
4. *Rectiùs quidem* Cujacius *&* Viglius *conciliant: ſed alia ratio diverſitatis ab Authore allegatur.*
5. *Similiter ſi eodem teſtamento uni fundus bis, alteri ſemel legetur*, Juſtinianus *cuique æquales partes tribuit. Conciliantur leges contrariæ.*

1 TEſtator alium ex 12. alium ex 6. unciis heredes ſcripſit; quomodo parrientur hereditatem? Videtur teſtator in 18. uncias diviſiſſe hereditatem, ideo alterum tantum habebit ille prior. Arque ita rectè Ulpianus rationem ſubducit *d. §. Sed ſi.* 4.

2 Unde mirandum, quòd diverſam computationem tanquam indubiratam referens Juſtin. in *l.* 23. *C. de Leg.* utrique ſemiſſem adſignat.

3 Neque enim rectè Pacius *Cent.* 8. *quæſt.* 95. id ſic conciliat, tanquam Juſtin. loquatur, ubi teſtaror unum ex aſſe, alterum ex ſemiſſe inſtituit: tunc enim (inquit) neceſſariò detrahit priori quod artribuit alreri: dimidia enim utique decedit tori, quod deſignatur per aſſem. Neque enim poſſunt eſſe tres ſemiſſes, vel 4. trientes, vel 5. quadrantes, vel tres dimidiæ, aut 4. tertiæ. Erenim hæc diſtinctio Pacii refellitur inprimis §. 6. *l.* 13. *hic.* ubi ſi duo inſtituantur ex aſſe, tertius ex dimidia & ſexra: fiunt 20. partes, ex quibus tertius 8. duo verò illi 12. auferunt. Palam etiam repugnat ſententiæ Juſtiniani: nam id quod de aſſe & ſemiſſe dixerat, deinde transfert ad uncias.

Neque rectè reſpondet Pacius quod Juſtinianus id facit per ſolennem diviſionem explicando aſſem, non verò verba teſtatoris recenſendo. Obſtat enim ei, quòd Juſtinian. etiam manifeſtiùs dicit, 12. uncias primo relictas dimidiari, ubi alter in 6. inſtituitur. Juſtinian. enim quæſtionem principaliter propoſiram de fundo toto uni, & dimidio alteri, decidit per comparationem ejus quod definitum eſt de relicto ſub dinumerarione unciarum.

Rectius igitur Cujacius ad *d. l.* 13. & 4
Viglius ad §. *Si plures. Inſt. h. t.* veriotem eſſe dicunt computationem antiquorum: ſed eam cedere tamen auctoritari Juſtiniani. Quod ipſum negari poreſt, cùm Juſtinianus dictum § 4 de computatione partium hereditatis loquentem non corrigat: ſed per inconſideranriam, computationis contrariæ placirum obiter alleget in comprobationem ejus quod intendit principaliter & conſtituit de prædio uni in torum legato, cujus deinde dimidia alteri legerut. Nam hæc quidem roti detrahirur. Sed diverſa eſt ratio hereditatis. Hujus enim parrium multiplicatio non rantum per aſſem ſed & per dupondium & ulrra erat uſitata: prædii non item. Sed cùm hodie illa computario eriam in hereditare exoleverit: ubi teſtator ſine dinumeratione unciatum unum inſtituir in ſolidum, deinde alium ex dimidia, congrueret computatio Juſtiniani.

Similis quæſtio, ſi eodem teſta- 5
mento uni fundus bis, alteri ſemel legetur; quas partes accipient? Juſtin. æquales tribuit. *d. l.* 23. §. 1. Nec diſſenrit lex 22. §. 1. *De pecul. leg.* ubi idcirco quartæ ſingulis atrribuuntur, quia teſtator rem ſibi eum alio communem legando, ſenſiſſe de ſuo rantùm ſemiſſe intelligatur. *l* 5. §. 1. & 2. *de Leg.* 3. *l. Qui quatuor.* 30. (aliàs *l. Qui concubinam.* 29.) §. *Qui fundum.* Attamen *lex* 4. *De ſtipul. ſerv.*

ſerv. ubi ſervus duobus Dominis Titio & Mevio, deinde Mevio ſtipulatus eſt, huic attribuit dodrantem. Hoc ideò, inquit Pacius 10. *quæſt.* 21. quia contractus ſtrictiùs interpretamur, quàm ultimas voluntates. *l. Quæ conditio.* 39. §. 1. *inf. De cond. & dem. l. Qui inſulam.* 95. *inf. De ver. obl.*

Ad L. Si æqualibus. 12. l. 14. 15. 20. §. ult. l. 24. 29. 37. §. ult. l. 44. 47. 53. 79. 80.

CAPUT VII.

De interpretatione ambiguarum clauſularum inſtitutionis.

SUMMARIA.

1. *Si ſcripſit teſtator:* Titius & Mevius uter eorum vivet, heres mihi eſto: *ambo ſuperviventes concurrent.*
2. *Si unus obierat, alter eſt heres in ſolidum.*
3. *Si ita ſcriptum eſt:* Titius & Seius, quantâ quiſque eorum ex parte me heredem ſcripſit, heredes mihi ſunto, *Titius heres erit v. g. ex ſemiſſe, ſi ſolus teſtatorem ex ſemiſſe inſtituerat.*
4. *Similiter ſi teſtator duos à ſe inſtitutos heredes juſſit facere monumentum, adjiciens:* Qui eorum non ita fecerit, omnes exheredes ſunto: *contumacia unius alterum non excludit qui monumentum fecit.*
5. *At ſi pater trium filiorum ſcripſit:* Filii me. heredes ſunto: Publius filius meus exheres eſto: *exheredatio tenet.*
6. *Si teſtator in aliquo eventu erravit, id interpretandum eſt, quod remoto errore ipſum conſtituturum fuiſſe apparet. Exemplum.*
7. *Aliud exemplum affine.*
8. *Si teſtator* Primum, *quem mortuum eſſe ignorabat,* ex quadrante, Secundum ex dodrante, Tertium ſine parte inſtituit: *pars Primi inter alios pro hereditariis portionibus dividetur.*
9. *Quid, ſi in propoſito Primus & Secundus conjunctim ex ſemiſſe, ex altero ſemiſſe Tertius fuit inſtitutus?*
10. *Si teſtator ſcripſit:* Titius heres eſto, imò Seius heres eſto: *Solus erit Seius heres.*
11. *Si duobus inſtitutis ex ſemiſſibus, adjecit clauſulam,* Reliqui exheredes ſunto; *& deinde poſt ſcripturam legatorum tres alios ſcripſit heredes; hi ex altero aſſe heredes erunt.*
12. *Sic dicendo:* Quos inæqualiter inſtitui, æque heredes ſunto, *ad æqualitatem reducet partes priori parte teſtamenti inæqualiter diſtributas.*
13. *Verbum* æquè *inducit diſtributionem in capita non in ſtirpes.*
14. *Si ſcriptum eſt:* Titius ex parte prima, Mevius ex ſecunda, Caius ex tertia, Semptonius ex quarta heredes ſunto: *æqualiter heredes erunt.*
15. *Huic conciliatur lex* 13. §. ult. hoc tit.
16. *Si Primo & Secundo inſtitutis ex ſemiſſibus teſtator adjecit:* Ex qua parte Secundum inſtitui, ex ea Tertius heres eſto: *Tertius quadrantem auferet ex ſemiſſe Secundi.*

QUæſtiones ex ambiguo ſcripti & voluntatis, quotidianæ atque infinitæ hac in parte vel circa inſtitutos, vel circa partes incidere ſolent: utriuſque aliquot exempla explicabimus.

1. *Titius & Mevius uter eorum* 1
vivet, heres mihi eſto. Utroque ſupervivente an uterque heres erit? Affirmat lex 24. Nec obſtat quòd *uter* deſignet tantùm unum. *l.* 8. §. 1. *inf. De Leg.* 1. Etenim voluntas teſtatoris in utrumque adeò affectu æquo fertur ut, vel deficiente uno, alterum ſibi ex aſſe heredem optet. Illi proinde repugnat, non admittere concurſum utriuſque in partes; *l. Heredes.* 57. §. *ult. inf. Ad SC. Treb.* ſed potiùs prætextu incertitudinis utrumque repellere. *l.* 4. *Cod. De Verb. Sig.*

Quid igitur ſi unus obierat? Super- 2
ſtes in ſolidum heres erit *d. l.* 24. *l.* 7. *De re du.* quia illi tacitè in ejus ſemiſſem ſubſtitutus vulgariter videtur per verba *uter vivet: l.* 25. *hoc tit.* tantum abeſt, quòd ea excludant concurrentes ad partes. Iis quidem verbis remotis, ſuperſtes adhuc ſolidum haberet, ſed jure accreſcendi: & tunc hæc diverſitas eſſet, quod partem mortui, quæ pro non ſcripta eſſet, haberet ſine onere, ut vult Cujac. Sed Juſtin. conſtitutione id mutatum *l. un. C. De Cad.* dixi 2. *De Juriſp.* 24.

2. Ita ſcriptum eſt: *Titius & Seius,* 3
quantâ quiſque eorum ex parte me heredem ſcripſit, heredes mihi ſunto.

Solus Titius teſtatorem inſtituerat v. g. ex ſemiſſe, an eidem heres ex ſemiſſe erit. Videbatur negandum quia nomen *quiſque* propriè eſt collectivum, atque ita ab utroque inſtitutionem exigit. *l. Si neceſſarius.* 8. *§. Si annua.* 3. *ſupra, De pig. ac.* Sed placuit diſtributivè interpretari, quia id ut benignius convenit voluntati teſtatoris. *l.* 29. *hoc tit.*

4 3. Adeòque cùm teſtator duos inſtitutos à ſe juſſiſſet facere monumentum, adjiciens: *Qui eorum non ita fecerit, omnes exheredes ſunto:* pari benignitatis ratione univerſalis ſermo diſtributus fuit in ſingulares: & eum qui monumentum ſtruxerat ſolus, non exclusit alterius contumacia. *l. Paterf.* 44. *hoc tit l.* 6. *C. De cond. inſert.*

5 4. At cùm pater trium filiorum ita teſtatus eſſet, *Filii mei heredes ſunto: Publius filius meus exheres eſto:* res manifeſtior viſa eſt, quam ut ratio benignitatis impediret exheredationem. *l.* 37. *§. ult. hoc tit.* Quia oratio indefinita imo univerſalis non comprehendit eum, de quo ſpecialiter cautum eſt; *l. Sed etſi.* 26. *§ Hæc clauſula. ſupra, Ex quib. cauſ. major. l. Alimenta.* 16. *§. Baſilicæ. infra, De aliment. l.* 53. & *l. Doli.* 119. *infra, De Verb. Obl.* Et generi per ſpeciem derogatur. *l. Sanctio. infra, De pœn.* & poſterior clauſula limitat præcedentem. *l. Si cùm fundum.* 126. *infra, De V. S.*

6 5. Quia autem ad voluntatem teſtatoris collimamus interpretando ſi in eventu aliquo ipſe erravit; an perinde interpretabimur, ac ſi verum eſſet, quod ille falsò ſuppoſuit, an potiùs quod remoto errore ipſum conſtituturum fuiſſe apparet? Et hoc poſterius placet, modò verba eò flecti poſſint. v.g. *Mevium ex parte, quam per leges capere poſſet,* inſtituit, (ſupponens v.g. cælibem eſſe; atque ita lege Papiâ prohiberi ſolidum ex teſtamento capere) *ex reliqua Titium:* ſi Mevius ſolidi capax eſt, pro non adſcripto Titius erit. Nam ut appellatione reliqui, ita & partis totum quandoque comprehenditur. *l.* 41. *§. ult. infra, De vulg.* Unde ſi Mevius omnimodò incapax ſit, Titius totum habebit. *l.* 80. *hic.* In priore caſu, ſi ſimpliciter coheres adjectus eſſet Titius, is tantum haberet in altero aſſe, quantum Mevius in primo: atque ita ex æquo heredes forent: *l.* 79 *hoc tit.*

6. Porro cùm teſtator falſo rumore 7
de morte à ſe inſtituti commotus, ſecundo teſtamento Titium inſtituiſſet, *quia*, inquiens, *quem optavi, habere heredem non potui:* Imp. priori heredi adjudicavit hereditatem ſecutus teſtatoris voluntatem, contra rigorem Juris, qui negat, falsâ causâ vitiari inſtitutionem. Priorem tamen præſtare legata juſſit poſterioris teſtamenti, tanquam eo inſtitutus eſſet. *l. ult. hoc tit.*

7. Teſtator *Primum*, quem mor- 8
tuum eſſe ignorabat, *ex quadrante, Secundum ex dodrante, Tertium ſine parte* inſtituit. Si viveret Primus, is ſeſcunciam, Secundus trientem & ſemunciam, tertius (tanquam in alterum aſſem vocatus) ſemiſſem hereditatis haberent. An mortuo nunc Primo, aliter ſtatuemus, & ejus quadrantem vacantem dabimus tertio? Nequaquam: nam quod remoto errore ſic ſtatuiſſet teſtator, id ex verbis non conjicitur; ſed potiùs contrarium: cum teſtator utrique exæquaverit Tertium. Is igitur ultra ſuum ſemiſſem, jure accreſcendi pro hereditariis portionibus dividet cum ſecundo vacantem Primi ſeſcunciam. *l.* 20. *§.* 1.

8. Quod ſi ponamus, Primum (qui 9
mortuus erat) & Secundum conjunctim ex ſemiſſe inſtitutos, ex altero ſemiſſe Tertium: jam pars Primi quæ pro non adſcripta eſt, accreſceret Secundo. *d. l.* 20. *§.* 2. *l. un. §.* 3. *C. De Caduc.*

9. Quod ſi ita ſcriptum ſit; *Titius* 10
heres eſto, imò *Seius heres eſto*: ſolus erit Seius heres. *l.* 47. *hoc tit.* Nam particulus *Imò*, non auget in propoſito, ſed corrigit. *l.* 21 *infra, De manum. teſt.* Poteſt autem Teſtator ſe

corrigere

corrigere ante peractum teſtamentum: poſt verò non niſi omnibus ex integro repetitis. *l.* 21. *ſupra, Qui teſtam.*

11 10. Igitur cùm teſtator duobus inſtitutis ex ſemiſſibus, adjeciſſet vulgarem clauſulam, *Reliqui exheredes ſunto*; & deinde poſt ſcripturam legatorum, tres alios ſcripſiſſet heredes: videbantur hi non inſtitui, ſed ſubſtituti eſſe ob vulgarem illam clauſulam. Sed placuit ab ea receſſum poſteriore inſtitutione videri, eamque alterum aſſem complecti. *l.* 53. *hoc tit.*

12 11. Sic quoque inæqualem partium diſtributionem priore teſtamenti parte factam, poſteriore poteſt ad æqualitatem revocare; dicendo, quos inæqualiter inſtitui, æquè heredes ſunto. *l.* 12. *hoc tit.*

13 12. Atque etiam illud *Æquè* diſtribuit in capita, non in ſtirpes: ita ut quamvis aliàs collectivo nomine vocati habeantur loco unius, v. g. Titius & fratris mei filii heredes ſunto: diverſum tamen ſit interpoſito *æquè*; inde enim viriles partes fient. *l.* 13. *in princ. hic.* De quo latè dixi *C. De her. inſt. num.* 4.

14 13. Si ita ſcriptum ſit; *Titius ex parte prima, Mevius ex ſecunda, Caius ex tertia, Sempronius ex quarta heredes ſunto:* quæritur, an Titius unam unciam, Mevius duas, Caius 3. Sempronius 4. obtinebunt? Imò verò æqualiter heredes erunt: quia teſtator numeris non partium quantitatem, ſed inſtitutionis ordinem deſignavit. *l.* 14. *hoc tit.*

15 Nec obſtat lex 13. *§. ult. hoc tit.* quæ in 14. uncias dividit hereditatem, ubi *Titius ex parte tertia*, idemque deinde poſt expletum aſſem *ex parte ſexta* inſtitutus erat: ut nempe inde ſex Titius, coheredes octo ferant. Iſthic enim neque continuata numerorum illa ſeries fuit, & tertiæ ac ſextæ relatio ad aſſem facta eſt.

16 14. Cùm teſtator Primo & Secundo inſtitutis ex ſemiſſibus, adjeciſſet; *ex qua parte Secundum inſtitui, ex ea Tertius heres eſto:* quæſitum eſt, an & Tertius in ſemiſſem vocatus eſſet? Et contrà placuit, illum Secundo Re & Verbis videri conjunctum: atque ita ex ſemiſſe Secundi ſibi quadrantem decerpturum eſſe. *l.* 15. *in princ. hoc tit.* Cui conſequens eſt, ut deficientis fortè Secundi pars ſoli Tertio accreſceret. *l. Triplici* 142. *in fin. infra, De V. S.*

Ad L. Si ita. 47 §. 1. & l. 81.

CAPUT VIII.

De extenſione Diſpoſitionis factæ in plures caſus alternatim ad caſus concurrentes.

Teſtator de poſtumo, adeòque de geminis quadrifariam caverat in hunc modum: Si filius mihi agnaſcetur, heres eſto: ſi duo filii, ex æquis partibus heredes ſunto: ſi duæ filiæ, ſimiliter: ſi filius & filia; ille duas partes, hæc tertiam habeat.

Exſtitit ab illis 4. diverſus eventus, duobus filiis & filiâ uno partu natis: quem tamen non infirmare teſtamentum placuit, tanquam uno præterito. Quia inſtitutione poſthumi comprehenduntur & plures nati. *l.* 6. & 7. *inf. De Reb. dub.* Mantic. *De Conjec. lib.* 4. *tit.* 10. *num.* 4. per legem 17. *inf. De Leg.* 1.

Sed illos tergeminos inter quomodo partienda hereditas eſſet, quærebatur. Et placuit, inſiſtendo veſtigiis voluntatis teſtatoris, 5. partes fieri, ex quibus unam filia, ſinguli filii duas ferant. Voluit enim teſtator filii partem altero tanto majorem eſſe parte filiæ. *l. Clemens* 8. *inf. hoc. tit.*

Sed quid ſi converſo caſu duæ filiæ natæ & filius fuiſſent? Quia filius debet alterum tantum atque filia habere. habuiſſet tantum quantum ambæ filiæ; ipſe ſemiſſem, hæ ſingulæ quadrantem. Gl. *in d. l.* 81.

Similiter cùm ita ſcriptum eſſet: *Si filius mihi natus fuerit; ex beſſe heres eſto; & ex reliqua parte uxor: Si verò filia mihi nata fuerit, ex triente,*

ex reliqua parte uxor heres eſto: filio pariter & filiâ natis, placuit hereditatem diſtribui in ſeptem partes, ex quibus unam filia, duas uxor, quatuor filius auferant. Id enim proportione Geometricâ reſpondet menti teſtatoris, qui voluit ſicuti matrem reſpectu filiæ duplum, ita filium reſpectu matris duplum habere. Cui conſequens eſt, ut is comparatione filiæ quadruplum habeat. *l. Si ita.* 13. *ſup. De Lib. & poſt.*

Nec rectè quidam hanc computationem redarguunt, tamquam teſtator filio tantùm duplum dederit portionis aſſignatæ filiæ: omittunt enim inconſideratè intermediam matris portionem, cujus reſpectu ut filiæ (ſi naſceretur) triens, ita ex adverſo filio bes deſtinatus eſt. Itaque falsò ponunt, trientem filiæ datum referri ad beſſem fratri deſtinatum: cùm teſtator eas partes non adaptaverit concurſui ſobolis utriuſque, ſed alterutrius cum matre, cui in alterutrùm eventum certa pars attributa eſt.

Unde non obſtat, quòd expleto aſſe inſtitutus *ex reliqua parte*, nihil capiat: *l.* 17. *§. Sed ſi. h. t.* in propoſito autem aſſem compleant triens filiæ, & bes filio datus. Etenim non ex propoſito teſtatoris, qui alternative beſſem vel trientem in poſthumum aut poſthumam erogavit; ſed caſu as completur, utrâque ſobole natâ.

Sed obſtare videtur lex 47. *§.* 1. *hic.* Species hæc eſt: Filiam ex aſſe inſtituit, (id enim ponendum, ne repugnet lex 78. *§.* 1. *h. t.*) poſthumum vel poſthumos ex dodrante, poſthumam verò vel poſthumas ex quadrante. Si poſthumus naſcatur, is quartâ portione minus feret, quàm filia, cui as datus eſt. Itaque re ad proportionem Geometricam revocatâ, fient 7. partes, ex quibus filia 4. poſthumus 3. capient. Nam quomodo ſe habent 9. unciæ poſthumo datæ ad 12. datas filiæ, ita ſe habent 3. ad 4. Proinde ſi poſthuma cum poſthumo prodiiſſet in lucem, non plus ambo tuliſſent, quàm ſola filia. Hæc enim ſemiſſem habebit; ex altero verò ſemiſſe poſthumus trientem & ſemunciam; poſthuma ſeſcunciam. *d. l.* 47. *§.* 1. Proportione geometricâ rediguntur hæ partes ad 8. ex quibus filia 4. poſtumus 3. poſthuma 1. capiant.

Quare igitur non ſimiliter dicta lex 13. duos aſſes fecit, cum unus as in poſthumo & poſthuma conſumptus eſſet? Nempe in hoc caſu neque verba (ſicut in altero) teſtatoris, neque ſententia duos aſſes introducunt. Etenim contrarium eſſet, ſi geminato aſſe, uxori daremus trientem reſpectu filii, & beſſem reſpectu filiæ: uxor etiam jam tantum haberet, quantum uterque poſthumorum: cum è contrario voluerit teſtator portionem uxoris duplo ſuperari portione filii.

Porro computationem legis 47. *§.* 1. *hoc tit.* mutatam putat Cujac. conſtitutione Juſtin. in *l.* 23. *Cod. De leg.* 3. ut poſthumus natus dodrantem decerpat ex aſſe dato filiæ, quæ proinde quadrantem tantùm retineat: poſthuma verò nata quadrantem deducat, atque ita dodrans penes filiam remaneat. Utriſque verò natis, dividatur in 13. partes hereditas; ex quibus poſthumus 9. filia 3. poſthuma 1. deducant.

Sed rectiùs Hotoman. ad *d. l.* 13. *ſupra, De lib. & poſt.* hanc mutationem negat: quia d. lex 23. loquitur de eo caſu ubi alter as expletus non fuit: tunc enim poteſt videri ex priore aſſe delibatas eſſe partes quæ alteri datæ ſunt. At hoc dici in propoſito *d. l.* 47. *§.* 1. nequit, ubi ſecundus as impletus fuit: quia ſi de priore aſſe decerpitur, jam filia nihil retinet.

Huic incommodo ut occurreret Cujac. quadrantem poſthumæ deſtinatum dividit inter ipſam & filiam, quartam ejus poſthumæ adſignans: nullâ ſanè ratione. Cur enim filiæ portio decerpatur tota potiùs ex quadrante deſtinato poſthumæ, quàm ex dodrante aſſignato poſthumo, vel ex portione utriuſque? Proinde Conſtitutio illa Juſtin. cùm aliàs ſtrictiſſimè intelligenda eſt,

da eſt, ut oſtendi *ſup. cap. 6.* tum propoſito convenire non poteſt.

Ad L. Si ita. 74.

CAPUT IX.

An teſtator poſſit jus accreſcendi prohibere?

SUMMARIA.

1. *Prohibere poteſt inter collegatarios, etiam tacitè. Exemplum.*
2. *Poteſt & inter coheredes, ſi prohibitio non inducit ſeparationem ſucceſſionis ex teſtamento.*
3. *Proinde non poterit, ſi eo tendat, ut in reſiduum proximi ab inteſtato ſuccedant.*
4. *Niſi dirigatur prohibitio per fideicommiſſum.*
5. *Efficere enim teſtatur nequit, ut directò ſuccedant ab inteſtato. Miles excipitur.*
6. *Conciliatur lex* 9. §. 13. hoc tit. *ob quam nonnulli diſſentiunt.*

PRincipia & ſummam Juris accreſcendi explicavi *ſupra, Ad tit. De Uſufr. accreſ.* Nunc quæſtiones quaſdam excutiam. Ad propoſitum quod attinet quinque-membri diſtinctione tolli poſſe videtur quicquid de hâc re controverſiæ movetur.

1 1. Inter collegatarios etiam tacitè prohibere teſtator poteſt: veluti conjunctim duobus uſumfructum prædii in alimenta legavit. Deficientis portio proprietati, non collegatario accedit. *l. Dominus. ſupra, De uſufruct.* Quia enim alimenta ſemiſſe Uſusfructus; & modo alimentorum teſtator cujuſque legatum definivit; oſtendit, deficientis ſemiſſem ſe non deſtinare conſorti. *l. Alimenta. §. Baſilicæ. infra, De aliment.* Etenim inter collegatarios hanc rem regit voluntas teſtatoris: quia ceſſante jure accreſcendi, deficiens pars remanet in hereditate: neque oritur abſurdum, ne partim ex teſtamento, partim ab inteſtato deferenda ſit ſucceſſio, contra rationem Juris.

2 2. Igitur inter coheredes hactenus demum jus prohibendi idem eſt, ſi prohibitio non inducit ſeparationem ſucceſſionis ex teſtamento: ſic enim ſubſtitutus excludit conjunctum, in portione deficientis cui ſubſtitutus eſt. *l. 2. §. Si duo. infra, De bon. poſſ. ſec. tab.*

3. Diverſum proinde erit, ſi eò ſpe 3
ctat prohibitio, ut in reſiduum hereditatis proximi ab inteſtato ſuccedant: *l. 7. ff. De Reg.*

4. Niſi prohibitio tendat per fidei- 4
commiſſum in favorem legitimorum; ut in verbis: Contentus ſis fundo iſto: *l. Peto. 69. infra, De leg.* 2. nam tunc & hi ex teſtamento ſuccedunt.

5. Nam ut directò ſuccedant ab in- 5
teſtato, efficere teſtator nequit: *l. Si ita. 74. hic.* quia non poteſt legibus derogare, ſeparantibus utramque ſpeciem ſucceſſionis: *l. Nemo poteſt. inf. De leg.* 1. niſi ſit miles cui teſtanti obſervatio Juris civilis remittitur. *l. Similes. l. Miles ita. infra, De mil. teſt.*

Fruſtra in contrariam ſententiam 6
movet quoſdam lex 9. §. 13. *hoc tit.* ſi duo, inquit, ſint heredes inſtituti, unus ex parte tertiâ fundi Corneliani, alter ex beſſe ejuſdem fundi: *Celſus expeditiſſimam Sabini ſententiam ſequitur, ut detractâ fundi mentione, quaſi ſine partibus heredes ſcripti, hereditate potirentur: ſi modò,* inquit, *voluntas patrisfam. manifeſtiſſimè non refragatur.* Etenim hæc clauſula non moderatur eam ſententiam, quâ ex certis rebus inſtituti, ſine alio coherede, dicuntur potiri totâ hereditate: (nam neque hoc iſtic agitur) ſed temperat expeditum Celſi placitum, vocantis illos ad æquas partes hereditatis, qui ex ſolo fundo inſtituti erant partibus inæqualibus. Tantum enim de hoc propoſitum eſt: & ſubjuncta Celſi expedita deciſio, non moderantis partes hereditatis convenienter portionibus in fundo adſignatis: quia ut fundi, ſic & diſtributionis fundi mentio ſubmoveatur. Nam ſi ad modum quem quiſque in fundo accepit, modulanda ſit partitio hereditatis; poſſit ea res difficilem atque impeditum exitum habere; ſi v. g. in

ſingulis

ſingulis diſparibuſque fundos duos inſtitutos eſſe ponamus. Sic cum ita ſcriptum eſſet: Attius fundi Corneliani heres eſto, duo Titii illius Inſulæ heredes ſunto: placuit, Attium ex ſemiſſe, duos Titios ex altero ſemiſſe heredes eſſe, *l.* 11. *hic.* nullâ ſcilicet habitâ ratione æſtimationis fundi vel Inſulæ. Atque ita ſuprà notata clauſula ob manifeſtam voluntatem partitionem hereditatis accommodabit ad partes in fundis aſſignatas: non verò etiam permittat reliqua extra fundos bona ab inteſtato deferri.

Ad L. Liber homo. 49. §. ult.

CAPUT X.

An heres rejicere poſſit jus accreſcendi.

SUMMARIA.

1. *Nec heres poteſt, nec heredis ſucceſſor.*
2. *Species legis* 59. §. ult. hoc tit. *huic deciſioni conformis.*

1 NEgandum ex ratione ſuprà poſitâ. Idemque obtinet in heredis ſucceſſore: text. in *l. un.* §. 10. *C. De Caduc.* nam & is Teſtatoris heres intelligitur. *l. Antiquitas. C. De Uſuf. l. Sciendum. C. De V. S.*

2 Ex his intelligetur deciſio *l.* 59. §. *ult. h.* Titius inſtituit æquis partis heredes; Primum, Secundum, Tertium. Primus adita hereditate coheredibus adhuc deliberantibus, moritur relicto herede Secundo. Quæritur, an Secundus poſſit Primi hereditatem adire, Titii repudiare? Ita: ut tamen in hereditate Primi inveniat ſemiſſem ex hereditate Titii: quia triens ab ipſo repudiatus pro duabus unciis accrevit portioni Primi, & pro altero ſextante Tertio.

Quod ſi Tertius non eſſet ſimul inſtitutus: fruſtra Secundus repudiaret Inſtitutionem Titii: nam cum per perſonam Primi ſuſceperit ſemiſſem hereditatis Titii, perinde illi vacans ſemis accreſcit, ac ſi inſtitutus à Titio eſſet.

Ad L. Item quod. 17. §. 1. l. 13. l. 63. l. 66.

CAPUT XI.

De conjunctorum prærogativa.

SUMMARIA.

1. *Re & verbis conjunctus omnes præcedit: Conjunctus verbis, potior eo eſt, qui conjungitur re.*
2. *Sed repugnat caſus legis* Si quis 66. h. t. *ubi verbis conjunctus non præfertur.*
3. Duarenus *conciliat, negando, conjunctionem verborum in caſu legis* 66. *interceſſiſſe.*
4. *At oppoſitum probatur ex formula legis,*
5. Duareni *ſolutio.*
6. *Ea ſolutio confirmatur.*
7. *Aliam ſolutionem tentat* Alciatus.
8. *Solutio Authoris.*
9. *Sed eam enervare videtur formula legis* Mevio 42. inf. De legat. 2.
10. *Expenduntur variorum conciliationes, & objectiones ſolvuntur.*
11. *At, ut dignoſci poſſit, quando animus conjungendi verbis ſubſit, proponitur ſpecies legis* 89. De legat. 2. à Cujacio *explicata.*
12. *Inter conjunctos re & verbis quidam aliquando ſunt ceteris in eodem ordine potiores. Exemplum.*

SIcuti re & verbis conjunctum pa- 1
lam ceteris præfert lex *Re conjunct.* 89. *infra, de Leg.* 3. ita ſatis inſinuat conjunctum verbis potiorem eſſe conjuncto re.

Sed vehementer obſtat lex *Si quis.* 2
66. *hic.* in hac formula, *Titius heres eſto, Caius & Mevius ex æquis partibus heredes ſunto;* deficientis Caii portionem utrique attribuens; non ſoli Mevio: quia (inquit) teſtator non conjungendi, ſed celerius loquendi animo ſic ſcripſiſſe intelligatur.

Et rectè quidem Duarenus 2. *De* 3
Jur. Acc. 13. hanc rationem conjuncto verbis in quæſtione prærogativæ ſuffragari, adeò non refragari: ſupponit enim, ſi conjunctio verborum interceſſiſſet, Mevium fore potiorem: ſed negat interceſſiſſe; de quæſtione facti reſpondens, inquit Duarenus.

Sed

4 Sed cùm nihil proponatur ultra uſitatam conjunctionis verborum formulam; nullæ, inquam, circumſtantiæ, nulla præterea verba propoſita ſunt, ex quibus voluntas alia colligatur; quàm conjungendi: videtur repugnaſſe hactenus ſaltem dictæ legi *Re conjuncti*. 89 quod ea per talem formulam ſatis exprimi putat voluntatem conjungendi.

5 Duarenus igitur ex eo quod lex 66. ſit Pomponii ad Mutium commentantis, conjectat aliquid amplius fuiſſe in ſpecie apud Mutium tractatâ, ad quod Pomponius reſpiciat, quamvis non exprimit; cùm per relationem ad Mutium inſit.

6 Divinationis quidem hoc videtur eſſe: ſed quid poteſt certius in re tam incertâ? Quid enim ſi ponamus, ex alia teſtamenti parte apparuiſſe, quod teſtator ſingulis trium dederit trientes; non verò (uti aliàs jus interpretatur) Caio & Mevio unum ſemiſſem? *l. Liber*. 59. *§. Titius*. 2. *hic*. Atque ita voluerit tres illos æquo jure cenſeri.

Facilius etiam eſſet dicere, Pomponium ſumpſiſſe conjecturam ex ſola ſcripturæ propoſitæ forma, in quod poſt clauſulam *Titius heres eſto*, ceſſaſſet interpunctio: niſi conſtaret, quod tunc temporis diſtinctio per commata & cola & puncta nondum veniſſet in uſum.

Poſſet quoque dici, quod Pomponius inde conjecturam ſuam duxiſſet, quod inſtituti Mevius & Caius eſſent ſine parte per teſtatorem deſignatâ: nam ſemiſſem ex interpretatione juris capiunt. Sic enim cùm duo ex 11. unciis, duo ſine parte ſcripti eſſent: placuit, ſi duorum poſteriorum unus deceſſiſſet, ejus ſemunciam omnibus accreſcere: quia quod ad jus accreſcendi attinet, non ſunt conjuncti, qui ſine partibus inſtituuntur, inquit lex 17. *§.* 1. *hic*. Sed obſtat quod hoc intelligendum eſt in ſeparatim inſtitutis: aliud ubi verbis junguntur. *l. Heredes*. 63. *hoc tit*.

7 Alciat. ad *l. Triplici*. 142. *infra*, *de V. S.* conjecturam Pomponii in eo ponit, quod non videatur teſtator Titium à jure accreſcendi excludere voluiſſe, quem magis charum ſibi oſtendit, primo loco nominando: proinde ſeparatim voluiſſe ſingulos inſtituere, ſed ſtudio brevitatis, poſteriores copulaſſe.

Ego non probo conſilium ſeparatim 8
inſtituendi: ſic enim ſinguli haberent trientem contra *d. l.* 59 *§.* 1. *h*. Igitur ſtudium breviloquentiæ in eo pono, ne neceſſe eſſet partes ſingulis aſſignando dicere, *Caius heres eſto ex quadrante*, *Mevius heres eſto ex quadrante*. Conjunxit igitur illos, ne ſinguli haberent trientes, ſed ſimul non amplius quàm Titius. Unde conjunctio hæc minuendi animo facta, non debet inducere auctionem, dato illis ſolis jure accreſcendi.

Contra hanc ſolutionem (quæ reliquis probabilior videtur) objicitur lex 9
Mevio. 42. *infra*, *de Leg*. 2. ubi ex tali formula, *Mevio fundi partem dimidiam*, *Seio partem dimidiam lego*, *eundem fundum Titio lego*: Seii deficiens pars non ſoli Mevio, qui verbis conjunctus Seio videtur; ſed utrique accreſcit.

Duarenus putat iſtic ideo conjun- 10
ctum re concurrere, quia illa verborum conjunctio incerta erat. Nam Mevius & Seius quà uno verbo (ſemel enim dictum, *lego*) comprehenduntur, videntur conjuncti verbis: ſed tamen id firmum non eſt, ob defectum articuli (&) rectiùs, quàm Alciatus qui movetur eo, quod Titio ſolidum fuerit deſtinatum. Non rectè: nam ea ſi valeret ratio, conjunctum re ſemper præferret.

At Fachinæus 4. *contr*. 98. prorſus ſeparatos putat ob verba dictæ l. 42. *quia ſeparatim & partes fundi*, *& totus legatus ſit*. Sed reſiſtit lex 142. *de V. S.* quæ illam formulam continere conjunctionem verborum ſtatuit; per verbum tamen *videamus* 5. atque ita dubitanter: ut proinde in *d. l.* 42. potuerit ex conjectura voluntatis, &

celerius loquendi, quàm conjungendi, aliter ſtatui; nempe concurrere in re dubia: manent enim re conjuncti duò ſuperſtites.

Neque verò ſuffragatur conjuncto re contra conjunctum verbis, quòd illi ſolidum ab initio ſit deſtinatum; ideoque habens jus non decreſcendi, certet de damno vitando: nam idem dici poteſt de conjuncto verbis. Cùm enim is cum conjuncto qui defecit, in unum quodammodò corpus redactus, efficiat, ut velut uni perſonæ legatum videatur: meritò à defecta conjuncti parte excludit conjunctum re. Duarenus 2. *De Jur. accreſ.* 11. Denique conjuncti verbis ſolidum habent ex mente teſtatoris; partes ex ſermone. Duarenus ad *legem* 34. §. 9 *De Leg.* 1.

Illud objici poteſt, arctiùs conjungi re aliquem; quippe cui non liceat deficientem partem repudiare: *l. un. §. Ubi autem. C. De Caduc.* quod conjuncto verbis licet. Sed cùm illum Juſtin. appellet disjunctum: utique ex mente teſtatoris minùs conjungitur, quàm iſte: quamvis ex ſubtilitate verborum videatur nunquam diviſa res fuiſſe, & ideo pars non decreſcens repudiari non poſſe. Deinde quæſtio de facultate repudiandi partem vacantem exoritur ceſſante concurſu; quo caſu manet unicum totius rei legatum: at quæſtio de prærogativa exiſtit non niſi in concurſu, quo caſu unitas illa dividitur. Atque ita malè in comparationem deducitur caſus ratione ſeparatus. Cujacius 24. *Ob.* 35. dicit, Mevium & Seium conjunctos verbis non eſſe: quia nomina eorum non fuerint copulata.

11 Sed ut omnia magis in aperto ſint, conſtetque quando animus conjungendi verbis appareat: juvat omnem conjunctorum ordinem & litem in exemplo proponere. Igitur Cujac. ad *l.* 142. *inf. De V. S.* dictam legem 89. *De Leg.* 2. explicat hoc ſcemate. *Primo & Secundo fundum Tuſculanum lego.* Hi ſunt re & verbis conjuncti. Deinde ſcripſit: *Tertio eundum fundum Tuſculanum lego. Quarto eundem fundum Tuſculanum lego.* Hi re tantùm conjunguntur. Noviſſimè ſcripſit: *Quinto & Sexto eundem fundum æquis partibus lego.* Hos facet ut verbis conjunctos: quia appâret ex diſtincto illo tractu, teſtatorem affectaſſe eam conjunctionem; non brevitatis ſtudio in eam fortuitò incidiſſe.

Si omnes hi ad legatum perveniunt, ſcinditur id in partes quatuor: quia & conjuncti verbis, & conjuncti re & verbis computantur pro una perſona. *l. Planè.* 34. *in princ. inf. De Legat.* 1.

Sin contingat primum deficere, ejus pars ſoli Secundo accreſcet.

Quòd ſi Tertii portio vacet, nihil præcipui habet Quartus re tantùm ipſi conjunctus: ſed accreſcet omnibus pro rata, quippe conjunctis Tertio re. Nam verba legis 89. hæc, *Quod ſi re tantùm ſit conjunctus, conſtat non eſſe potiorem;* intelligit ut omnes *concurrant.*

Quid igitur ſi Quinti portio deficiat? accreſcetne ſoli Sexto? Quæſtionis eſt, inquit lex, an præferatur? Idque affirmat. Quæſtionis autem eſſe ait, propter ambiguitatem, utrum breviloquentiam, ſicut in lege 66. *De Her. inſt.* affectarit teſtator, an conjunctionem: quod poſterius in dubio præſumitur. Cujacius *ubi ſup.* & *lib.* 24. *obſerv.* 34. Et quidem in Quinti portione potior Sextus eſt reliquis omnibus etiam Primo & Secundo, tanquam in ea arctiùs quàm illi conjuctus Quinto. Videtur enim partium diſtributio confundi per acceſſionem reliquorum ordinum. Idque manifeſtius eſt, ſi conjunctos verbis ponas primos.

Porrò inter conjunctos re & verbis, 12
quidam aliquando cæteris in eo ordine potiores ſunt, veluti, Titius & fratris mei filii heredes ſunto. Hi enim filii ſicut in unum ſemiſſem vocati intelliguntur, ita in eo habebunt jus accreſcendi, Titio excluſo. Coſtal. ad *legem* 7. *ſup. De Uſuf. accreſcen.* per legem *Sempronius.* 26. §. *ult. inf. De Uſuf. leg.* & *l.* 11. *l. Interdum.* 13. §. 1. *ff. De Her. inſt. l. Si quis Titio.* 7. *ff. De Uſuf. accreſ.* Nam in eodem iſto genere

nere arctior conjunctio eſt inter fratris filios; manifeſtiusque in unum corpus coaptantur. *l. Si nepotes. inf. De Collat.bon.* Duatenus 2. *De Jur. accreſ.* 9.

Ad L. Julianus. 15. §.ult. l.27. 33. 45. 59. §.6. l. 67. & 73.

CAPUT XII.

De conditionali inſtitutione.

SUMMARIA.

1. *Inſtitutio vel pura eſt, vel ſub conditione; quæ, ſi impoſſibilis, pro non adjecta habetur.*
2. *Si in præſens vel præteritum refertur, ſtatim rata aut irrita eſt diſpoſitio.*
3. *Caſus, quibus conditio poſſibilis pro non adjecta habetur.*
4. *Conditio impoſita inſtituto, non cenſetur tacitè repetita in perſona ſubſtituti; ſecus in legatis. Ratio diſparitatis.*
5. *Si teſtator inſtituto* Titio *ex triente &* Mevio *ex triente, adjecit*, Si navis ex Aſia venerit, Titius ex reliquo triente heres eſto; Titius *eſt heres ex ſemiſſe.*

1 INſtitutio vel pura eſt; vel ſub conditione. Sed aliquando ita circumſcribitur poteſtate Juris conditio adſcripta, ut Inſtitutio maneat pura. Id manifeſtè contingit in conditione impoſſibili: ſive ea ad faciendum referatur, ſive ad non faciendum, (quæ potius neceſſaria eſt, *l.* 50. *§.* 1. *hìc.* ſive ad eventum cui ordo naturæ repugnat. Itaque cùm Titius heres inſtitutus à teſtatore eſſet, *Si mater ipſius & filia vivent:* is verò matre quidem ſuperſtite deceſſiſſet, ſed filiam nunquam habuiſſent: placuit Titium heredem fore. *l.* 45. *hoc tit.* Illud enim, *ſi vivent*, valet, ſi teſtatori ſupervivent: is verò eventus, reſpectu filiæ nunquam natæ, impoſſibilis eſt: perinde atque cùm conditio mandat manumiſſionem ſervi jam antè mortui. *l.* 6. *§.* 1. *inf. De cond. & dem.*

2 Quod ſi verba conditionis fuiſſent ad præſens vel præteritum relata: periiſſet inſtitutio. *l.* 16. ubi dixi *ſupra, De injuſto.* Quia hujuſmodi ſermo propriè conditionem non continet: cùm ſtatim certus, id eſt verus vel falſus, ratam aut irritam conſtituat diſpoſitionem. *l.* 39. *ſup. De reb. cred.*

Circumſcribitur etiam Conditio, 3 quamvis poſſibilis, ſi ſub conditione inſtitutus mox purè inſtituatur; *l.* 76. adeòque ſi purè inſtitutus, mox ſub conditione inſtituatur, non retractatâ diſertè purâ inſtitutione. *l.* 27. *§.* 1. *h.* Ratio eſt, quòd etiam deficiente conditione, ſuffragatur tibi pura inſtitutio: quippe quæ tacitè non revocatur; ut legatum. Unde non obſtat, quòd ſi ea res quæ purè tibi legata eſt, mox legetur ſub conditione, prævaleat poſterior ſcriptura. *l.* 51. *l. Non ad ea.* 89. *inf. De cond. & dem.* Hæc ratio efficit ut ſi eadem inſtitutio fuerit repetita ſub diverſis conditionibus, quæcunque prima exſtiterit puram faciat inſtitutionem. *d. l.* 27. *§. ult. l.* 17. *inf. De cond. inſt.* quamvis in legato ſpectanda eſſet noviſſimè ſcripta conditio. *d. l.* 50. Planè ſi quis purè leget, & continenti ſcripturâ ſub conditione heredem roget: poterit legatarius ſtatim vindicare. *d. l.* 89.

Inutilis quoque eſt conditio circa partem hereditatis adjecta illi, qui in una parte inſtitutus purè eſt: idque propter jus accreſcendi, quod etiam defectam conditione partem heredi attribuit. *l. Si quis.* 33. *hoc tit. l. Cum heres. §. ult. De acq. her.* Intelligimus enim, in eam partem non fuiſſe ſubſtitutum quemquam: hic enim alioqui præferretur. *l.* 27. *in princ. hìc.*

Etenim cùm primum ex triente, & Secundum ex triente heredes quis inſtituiſſet: & ſi Secundus heres non eſſet, Tertium ex beſſe inſtituiſſet: placuit, Secundo repudiante, Tertio competere non tantùm Secundi trientem ex ſubſtitutione, ſed & tantundem ex inſtitutione; atque ita universè beſſem. *l.* 9. *§.* 15. *hìc.* Sed an adeunte Secundo non obtinebit Tertius ſaltem trientem vacantem in inſtitutione? Minimè: quia ſicuti ſubſtitutioni Tertii miſ-

ectur inſtitutio: ita conditio ſubſtitutionis connexa eſt inſtitutioni; quæ proinde cum conditione evanuit. Atque ita intelligenda lex 15. *§. ult. h. t.*

4 Planè inſtituto impoſita conditio, non intelligitur tacitè repetita in perſona ſubſtituti. *l. 73. hoc tit.* Nec movet, quòd legatum in ſecundum legatarium teſtator transferre à priore intelligitur, unà cum conditione priori adſcriptâ, niſi ea ipſius perſonæ fuerit connexa. *l. 24 inf. De adimen. l. 95. inf. De Cond. & dem.* Adeóque fideicommiſſum impoſitum inſtituto, *cùm morietur*, tranſit ad vulgariter ſubſtitutum cum eadem conditione. *l. Cùm pater. 77. §. 15. inf. De Leg. 2.* Etenim idcirco conditionem inſtitutionis non interpretamur tacitè repetitam in ſubſtitutione, quòd hæc ferè intelligatur hoc caſu facta in ſubſidium incertitudinis, quâ inſtitutio ex conditione adſcriptâ vacillat. Dixi 2. *De Juriſpr. Extemp. cap. 24.*

5 Porrò cùm Titius ex triente, & Mevius ex triente inſtituti eſſent, & addidiſſet teſtator, *Si navis ex Aſia venerit, Titius ex reliquo triente heres eſto:* conſtitit, etiam pendente conditione Titium ex ſemiſſe heredem fore: quia reſiduus triens ipſi pro ſextante ſtatim accreſcit: alterumque modò ſextantem conditio tenet in ſuſpenſo; quem exiſtens adjiciat Titio, deficiens verò Mevio. Quid igitur, ſi mortuo demùm Titio exiſtat conditio? Neque ſpes conditionalis obventionis ex ultima voluntate tranſmiſſa eſt ad heredem Titii: dixi *Inſt. De V. O. cap. 7. l. un. §. 7. C. De caduc. l. 94. l. 109. inf. De cond. & dem.* neque Titio mortuo potuit quicquam acquiri. Relinquitur igitur, quòd is ſextans accreſcet Mevio. *l. 59. §. 6. hic.*

Ad L. Si quis. 23.

CAPUT XIII.

Pendente conditione quomodo creditoribus hereditariis conſulatur.

SUMMARIA.

1. *Ex certo die inſtitutus ſtatim adire poteſt.*
2. *Inſtitutus ex die incerto vel ſub conditione, quomodo capiat bonorum poſſeſſionem?*
3. *Quomodo compellendus, ſi differat, & conditio ſit arbitraria?*
4. *Quid ſi ſit fortuita?*

INſtitutus ex die certo ſtatim adire 1
poteſt. At dies incertus conditionem facit in teſtamentis. *l. Dies. 75. infra, De cond. & dem.*

Igitur ex die incerto vel ſub condi- 2
tione inſtitutus poterit agnoſcere medio tempore bonorum poſſeſſionem, non eam quidem quæ Juris, ſed quæ facti eſt, tribuens adminiſtrationem; ita ut diminuere ex hereditate poſſit in ſolutionem æris alieni. *l. 3. in princ. h. t. l. 2. §. 2. l. Si demum. 6. & l. 5. infra, De bon. poſſ. ſecun.*

Quod ſi bonorum poſſeſſionem dif- 3
ferat, ſi quidem conditio eſt arbitraria, præfiget ei Prætor tempus intra quod illam impleat: ad exemplum Edicti, quo deliberantibus de adeunda vel repudianda hereditate, tempus ſtatuit, intra quod decernant. *d. l. 23. § 1. hoc tit. l. 1. infra, de Curat. l. 4. infra, De bon. auct. jud. l. 8. infra, Quibus ex cauſ. in poſſ.*

Quòd ſi conditio fortuita ſit, de- 4
cernit inſtantibus creditoribus Prætor, ſi intra certum tempus conditio non evenerit, & hereditas non obvenerit, ſe illos pro ſua ſecuritate miſſurum eſſe in poſſeſſionem bonorum; & medio tempore per Curatorem juſſurum diſtrahi, quæ morâ fiunt deteriora. *d. l. 23. §. 2. l. 5. §. 2. infra, De carbon. ed.*

Hic Curator medio tempore exſolvet etiam id æs alienum, quod ſub pœna in diem debetur. *d. l. 23. §. 3.* Sed totum hoc Prætor non niſi causâ cognitâ decernit: exſpectabit enim aliquantiſper eum heredem, qui valetudine ſonticâ vel peregrinatione non in hoc affectatâ impeditur. *d. l. 23. §. ult. l. 2 infra, Quis ordo in bonor. poſſ.* Hic enim à contumacia excuſatur,

tur, ſi vocatus ſe non ſiſtit Prætori. *l Quæſitum.60.infra, De re jud.*

Ad L. Lucius. 85.

CAPUT XIV.

De liberis conditione comprehenſis.

SUMMARIUM.

Proponitur ſpecies d. legis 85. & explicatur.

SPecies ejus hæc eſt. Teſtator fratrem ſuum ex aſſe heredem ſcripſit: quod ſi ille vel repudiaret hereditatem, vel ante eam aditam moreretur, aut liberos non relinqueret, Stichus inquit, & Pamphilus liberi & heredes mihi ſunto.

Aditâ hereditate per fratrem, eoque ſine liberis defuncto, quærebant Stichus & Pamphilus, utrùm coheredes fratri teſtatoris viderentur ad jecti? Et id negat Scevola: quia frater inſtitutus palam ex aſſe appareret.

Ulterius quærebant, an ad ipſos ex ſubſtitutione pertineret hereditas? Tres enim illæ conditiones cùm disjunctim ſint conceptæ, videtur vel ſolius poſtremæ eventus locum facere ſubſtitutioni. Sed negat id Scevola, proprietati ſermonis præferens mentem, juxta *l. Sæpe.infr.De Verb.Sign.* Neque enim, inquit Bartol. in ſingulis hujus alternativæ orationis membris votum teſtatoris abùnde impletur: ideoque ea accipienda eſt pro conjunctiva. Nam, inquit, fratre ante aditam hereditatem moriente, etiam liberos, ſi quos frater reliquiſſet, teſtator prætulit ſubſtitutis: Ideòque multo magis per fratrem ſuum, potitum hereditate, excludi ſubſtitutos voluit.

Sed unde colligimus clauſulam non ſuſceptorum liberorum conjungi ex mente teſtatoris prioribus conditionibus? Nempe quia agitur de directâ ſubſtitutione, quæ ultra tempus aditæ hereditatis non poteſt extendi ſuſpenſa ex conditione deficientium liberorum.

Ad d. l. Lucius. 85.

CAPUT XV.

An comprehenſi conditione liberi intelliguntur vocati eſſe?

SUMMARIA.

1. *Quidam putant vocatos, quia eos prætulit ſubſtituto teſtator. Sed falsò.*
2. *Nec rectè inferunt: Ergo eſt fideicommiſſum. Nam deficit diſpoſitio.*
3. *Neque hoc ſequitur: Fratrem & liberos prætulit ſubſtituto; ergo prætulit eodem modo.*
4. *Quo ſenſu dicendus ſit teſtator liberos prætuliſſe?*
5. *Refutatur objectio* Coraſii & Fachinæi.
6. *Fundamentum ſententiæ affirmantis, liberos conditione comprehenſos non eſſe vocatos.*
7. *Solvitur objectio.*
8. *Probatur, liberos illos neque inſtitutos, neque directè ſubſtitutos eſſe, neque per fideicommiſſum invitari.*
9. & 12. *Quidam liberos in conditione poſitos eſſe in diſpoſitione, colligunt ex conjecturis: Quas* Faber *non admittit; ne quidem eo caſu, quo liberi duplici conditione comprehenduntur.*
10. *Rectius* Cujacius *concurrentibus conjecturis pluribus & quidem urgentibus, fideicommiſſum inducit.*
11. *Unde non rectè* Faber *id ſolum excipit: ſi voluntas teſtatoris alias exitum ſortiri nequeat.*
13. *In Brabantia Edicto anni 1611. liberi in conditione poſiti cenſentur ex teſtamento vocati.*

DIxerit aliquis ex *d. l.* prætulit liberos ſubſtituto teſtator: ergo eos 1
teſtamento vocavit: nam ab inteſtato non ille, ſed lex prætulerit.

Sed reſpondeo, non eo minus rectè dici teſtatorem prætuliſſe: nam relinquere quis ab inteſtato legitimis hereditatem eo ipſo intelligitur, quòd alium heredem non inſtituit. *l. 8. ff. De Jur. cod. l. 82. hoc tit.*

Nec dixeris ſi illos voluit defunctus 2
præferri, ideo eſſe fideicommiſſum. Aliud enim voluntas, aliud diſpoſitio: certè ut verba non requirantur, at voluntas fideicommittendi requiritur cer-

ta & definita: cui contrarium eſt incertum conditionalis ſermonis.

3 Unde quod inquiunt, verbum præferendi adapratum & fratri, & ejus liberis, debere utrobique eodem ſenſu accipi; id promptum eſt ex contextu totius legis negare. Fratrem enim inſtituit, liberos tantùm conditione, quæ nil diſponit, comprehendit.

4 Denique non ſubſtitutione, ſed conſilio prætulit, proſpiciens ab inteſtato ſucceſſuros, deficiente per eos conditione ſubſtitutionis. Præterea de hac quæſtione Scævola non conſultus, eam nec decidit. Atqui, inquiunt, liberos ſubſtituto præfert. Sed nempe ad excludendum ſubſtitutos, & ſuccedendum ab inteſtato teſtatori: ut dixi *l.* 82. *hoc tit.*

5 Unde corruit Coraſii argumentum, liberi heredis præferuntur ſubſtituto: hic autem teſtamento vocatur, ergo multo magis illi. Non enim neceſſe eſt, eodem jure venire qui præferuntur. *l.* 82. *hoc tit.*

Nec rectè huic interpretationi objicit Fachin. 4. *contr.* 51. quod liberi poſt mortem teſtatoris nati & concepti ſuccedere illi inteſtato nequeant. *l. Titius. ff. De ſuis & legit.* Nam hunc eventum gratis ſibi fingit. Illa enim conditio, ſi antequam adiret hereditatem ſine liberis obiiſſet heres, non rectè ab illo adſtringitur ad tempus poſthumum teſtatori: cùm illo tempore finem quidem, ſed à condito teſtamento exordium tractumque ea conditio capiat. Ponit quidem lex tempore aditæ hereditatis liberos non fuiſſe. Sed cùm eo caſu iis ad excluſionem ſubſtituti opus non ſit, totum hoc de prælatis liberis refert lex ad alium, qui exiſtere potuiſſet eventum.

6 Adverſa igitur ſententia firmum habet fundamentum in eo, quod hæc conditio pertineat ad liberandum onere fideicommiſſi heredem: cui propoſito teſtatoris repugnat, inde prohibitionem alienandi induci, & onus novi fideicommiſſi. *Arg. l.* 6. *C. de Leg. l. Legata inutiliter. infra, de Leg.* 2.

Accedit Regula, quod conditionalis ſermo ſupponit, non diſponit. *l. Si quis ſub conditione.* 8 *inf. Si quis omiſſ. cauſ. teſtam l.* 1. *ff. De pen. leg. l.* 1. *§. Item ſi ita. ff. Ad leg. Falc. l. Cum ſine.* 19. *l. Si penum.* 24. *ff. quan. dies leg. l.* 1. & *ibi* Sichard. *num.* 13. *C. de Pact.*

Objiciunt quidam, hanc rationem convenire & verbis enuntiativis: atqui iis induci fideicommiſſum. Sed nego utrumque. Nam enuntiativa etſi non formam diſpoſitionis, attamen voluntatem indicant: at conditionalis ſermo cum rem incerto eventui relinquat, non habet determinatam veritatem. Deinde in *l.* 37. *de Leg.* 3 & in *l. Unum.* 67. *§. ult. de Leg.* 2. exprimunt verba fiduciam teſtatoris de reſtitutione heredis. Illic verò hujus ſe fidem ſequi oſtendit. Et ſanè quia is, qui fideicommiſſo liberari heredem vult per liberos ipſi ſupervivente, non fruſtra aut improvidè hoc vult, etiamſi non aliud ſpectet, quàm ut ditior ſit heres, ſi liberis parat hereditatem; utque reſtitutione liberetur, qui liberis oneratur. 7

Itaque neque inſtituti, neque directò ſubſtituti ſunt illi qui conditione continentur: *l. Gallus.* 29. *§. In omnibus. ff. De lib. & poſt. l. Si quis eum.* 16. *§. ult. ff. De vulg. l. Ex facto.* 16. *§. Ex facto. ff. Ad Treb.* Neque etiam per fideicommiſſum invitantur: quippe quod induci ſine verbis ſaltem quid rogantibus nequit: *l. Unum.* 67. *§. Si omiſſa. & §. ult. De leg.* 2. cùm conjectura tantùm valeat ad interpretationem fideicommiſſi, eum quæritur ejus ſenſus, non ſtatus. *l. pen. De leg.* 1. *l.* 11. *§. Item.* 19. *De leg.* 3. *l. Heredes.* 57. *§. Cùm ita. ff. Ad SC. Treb.* 8

Ita quidem Faber *C.* 6. *tit.* 20. *def.* 1. alium prætexens ſenſum *l. Cum proponebatur.* 64. *de Leg.* 2. *l. Quidam.* 48. *De her. inſt.* Et ſanè lex 64. proponit ſcripturam fideicommiſſi pluribus relicti, ſed omiſſam eorum reciprocam ſubſtitutionem: eamque ſupplet inde quod iidem impuberi teſtatoris filio, & ſimul inter ſe ſubſtituti, ſi quis filio heres

res non eſſet, fuerant. Lex verò 46 agit de eo, qui cupidus inſtituendi filiumf. ita ut nil ad patrem perveniret, interpoſitum à filiofam. inſtituit, pollicitum huic reſtituere. Sed cùm de eo nil teſtator expreſſiſſet; negat lex fideicommiſſi perſecutionem, niſi probetur teſtator interpoſiti fidem ſecutus, id eſt ei commiſiſſe. Ceterum dat actionem mandati filiofam.

9 Extendit Faber ſententiam ſuam quamvis teſtator aliquos ex ſuis poſteris, & quidem maſculos conditione comprehenderit, aut digreſſus ſit ad plures ſubſtitutionum gradus, etiam alienatione vetitâ. *d. §. Cum ita. l. Ex facto.* 16. *§. Si quis, Ad Treb. l.* 6 *§. Cum autem. C. De inſt. & ſubſt. l. Filiusf.* 114. *§. Cum quis. de Leg.* 1.

Quamvis DD. ferè contradicunt: ita tamen, ut tantum ad portiones parentum, non & patruorum poſitos in conditione invitent: quia horum reſpectu non ſunt liberi: niſi in caſu fideicommiſſi realis & perpetui, gradualis & reciproci. *l. Titia.* 87. *§. Seia. de Leg.* 2.

Conjecturam etiam hanc Doctores probant, ſi in defectu liberorum conditione comprehenſorum, vocetur aliquis, cujus poſt mortem & liberi vocentur; ne ſcilicet iſtis deteriore ſint conditione liberi charioris nempe qui priore gradu vocatus.

Sed hanc Faber improbat: nam prærogativa dilectioris efficit, ne chariorem duplici fideicommiſſo oneratum interpretemur: quippe cujus onus non ſublevat reſpectus liberorum quibus debeatur. *l. Titia.* 34. *§. Qui invita. de Leg.* 2. *l. Nec ei.* 17. *§. penult. De Adopt.*

10 Rectiùs Cujacius *Conſ.* 35. concurrentibus conjecturis pluribus *Arg. l. Librorum. §. Quod tamen. De leg.* 3. *l. Prædiis. §. Balneas. eod.* fideicommiſſum inducit: *Arg. d. l.* 64. *De leg.* 2. idque in ſpecie hac. Teſtator nobilis quàm minimo filiabus ſatisfecit. Deinde poſthumo unum ex patruelibus ſubſtituit; & huic alterum, ſi decederet poſthumus, ſine liberis maſculis. Dicit his liberis videri fideicommiſſum quoque datum eſſe: cùm ſimul proponeretur conſuetudo ejus familiæ, vocandi mares in infinitum. Facit lex *Dominus. §. Teſtamento ff. De pecul. leg.*

Ex omnibus enim his circumſtantiis colligitur voluntas bona in familia perpetuandi. Adjicit, aliquid adminiculari *conditionem adſcriptam*: quippe quæ cum ipſo jure *l.* 110. *De condit.* inſit, exprimeretur fruſtra, niſi valeat ad fideicommiſſum. Sed hoc infirmum eſt per *l. Quæ dubitationis. inf. De reg.*

Igitur non rectè Faber id ſolum excipit, ſi voluntas teſtatoris aliàs exitum ſortiri nequeat: *l. Si quando.* 109. *De leg* 1. veluti ſi teſtator heredi per fideicommiſſum ſubſtituerit ipſius filias, ſi decedat ſine maſculis: nempe hac in conditione ſunt illi, qui ab inteſtato præferri ſubſtitutis nequeant. *l.* 4. *C. De lib. præter.* Atqui voluit teſtator poſitos in conditione præferri ſubſtitutis, eoſque excludere. Id igitur cùm ab inteſtato fieri nequit, neceſſe eſt ex fideicommiſſo inducatur. Facit lex *Cùm pater.* 27. *§. Volo. De leg.* 2. 11

Aliàs *def.* 2. nec eo caſu Doctoribus adſentitur, quo liberi duplici conditione comprehenduntur: veluti, *Si filius meus ſine liberis deceſſerit, aut ejus liberi ſine liberis, pervenire omnem hereditatem ad Sempronium volo.* Idque ita, inquit, etſi nepotes ipſi fuerint nominatim onerati: quia non ideo neceſſe eſt, vocati intelligantur, cum etiam ab extranei inſtituti heredibus rectè fideicommiſſum relinquatur. *l. Si fuerit.* 5. *§.* 1. & 2. *de Leg.* 3. *l. Si quis.* 15. *in fin. De lib. leg.* 12

Denique in hac Provincia Edicto anni 1611. indiſtinctè receptum eſt, liberos conditione comprehenſos cenſeri vocatos. 13

Ad

Ad L. Hereditas. 34. 56. l. 62. l. 89.

CAPUT XVI.

An validè quis uxorem inſtituat in uſufructu omnium bonorum, alio poſt ejus mortem inſtituto in tota hereditate?

SUMMARIA.

1. *Ratio dubitandi.*
2. *Sed affirmandum; quia tacitè poſſit inſtitutioni dies ineſſe.*
3. *Et ex ſententia quidem* Fachinæi *poſterior inſtituitur ſub conditione,* Si ſupervixerit uxori:
4. *Dicendum tamen, eum ut purè inſtitutum illicò hereditatem rectè adire, & fructuaria præmorientem tranſmittere ad heredes.*

1 Difficultatem movet, quòd neque ex tempore poſſit heres inſtitui, ne teſtator pro parte ſit inteſtatus; *l.* 7. *inf. De R. J.* neque ad tempus: eùm ſemel heres factus, nunquam eſſe deſinat. *d. l.* 34 *d. l.* 89. Utrobique igitur à teſtatore præſcriptus terminus pro non adſcripto habetur. *§. Heres. Inſt. hoc tit. ubi* dixi. Unde in propoſito videtur uterque & ſtatim, & perpetuò heres futurus eſſe.

2 Ex adverſo movet, quòd tacitè poſſit inſtitutioni dies ineſſe: *l.* 9 *§. pen. hìc.* veluti, Titius heres eſto, eùm capere poterit: *d. l.* 62. vel, eùm erit annorum 14 *l. Si mater.* 33. *ff. De Vulg.* Bronckhorſt *Cen.* 3. *aſſer.* 31. Quamquam potiùs dixero, in illis formulis ob diem incertum conditionem ineſſe: quemadmodum & in dicta lege *Poteſt.* 56. ubi validè quis hoc modo inſtituit, *Si intra annum ſeptuageſimum deceſſero, Titius heres eſto.* Non enim pro parte teſtatus intelligi debet, ſed ſub conditione inſtituiſſe, inquit lex.

3 Secundùm hæc, in caſu quæſtionis noſtræ quibuſdam videtur poſterior ſub conditione, *Si ſupervixerit uxori*, inſtitutus eſſe: quæ conditio ſi deficiat, uxori accreſcet proprietas. Fachin. 4. *Contr.* 16. Manet tamen ſcrupulus, quomodo pendente conditione poſterioris inſtitutionis, atque ita hereditate non aditâ uxor potiatur uſufructu: quippe qui exiſtere nequit, non acquiſitâ alteri proprietate. Unde & legatum uſusfructus contra naturam reliquorum legatorum, non à morte teſtatoris, ſed ab adita demum hereditate cedit. *l.* 2 *ff. Quand. dies uſuf. leg.*

Rectiùs igitur Covarruvias 2 *Var.* 4
2. *n.* 5. Poſteriorem tanquam purè inſtitutum adire hereditatem illico poſſe; & præmorientem fructuariæ, tranſmittere ad heredes. Temporis enim adjectionem non ad differendam vim inſtitutionis pertinere, ſed oſtendere enixam voluntatem non impediendi in uſufructu uxorem: cujus inſtitutionem pro legato interpretamur. *l.* 15. *C. De Hered. inſtit.* Etenim hoc commento & alii conſervant uſumfructum omnium bonorum, ubi is diſertè legatus uxori fuit. Fachin *ubi ſup. ca.* 17. Atqui hunc caſum in eandem eum præcedente rationem cadere oſtendimus.

CAPUT XVII.

An valeat, ſi quis uxorem inſtituat ad vitam ſuam, & poſt mortem ejus liberos?

SUMMARIA.

1. *Rationes quæ ſuadere videantur, inſtitutionem de qua quæritur, valere.*
2. *Probatur tamen, eam inutilem eſſe.*
3. *Solvuntur rationes contrariæ opinionis.*

Tentari poſſet, valere. Quia eùm extraneus inſtitutus totam hereditatem jubetur tempore mortis ſuæ reſtituere liberis teſtatoris: iis ſola repræſentatur legitima, utpote ipſo jure exempta moræ, oneri, fideicommiſſo; reſiduum ſuo die exſpectaturis. *l. Sancimus.* 36 *§.* 1. *C. De Inoff.* Idem igitur & in propoſito videtur dicendum, flexâ inſtitutione ſecundâ in relictum liberis fideicommiſſum. Deinde poſſunt duo gradus conſiderari: & priore circumſcripto ob præteritionem liberorum,

rum, capere vires teſtamentum à ſecundo gradu poteſt, in quo filius vocatur. *l. 3. §. ult. ff. De Lib. & poſth.*

2 Sed contrà dicendum eſt, inutilem eſſe diſpoſitionem de qua quæritur. Nam ſi valeret hujuſmodi uxoris inſtitutio, removeretur de ea præfinitio temporis, quo vivet uxor: quo facto, excluſi in totum liberi intelligerentur. Deinde directa in teſtamento Paganorum inſtitutio non obliquatur. *l. 7. l. 15. ff. De Vulg. & pup.*

3 Unde non obſtat exemplum dictæ legis 36. §. 1. agens quippe de expreſſo fideicommiſſo. Præterea bona iſtic fideicommiſſo ſubjecta non poſſunt diminui, ſed conſervanda ſunt liberis: at in caſu quæſtionis uxor poſſet alienare. Adhæc Bartolus contra Accurſium ad dictam legem 36 §. 1. exiſtimat, eum §. hodie eſſe correctum per Novellas; quæ inſtitui liberos in legitima volunt; nec ſufficere, eam fideicommiſſi titulo relinqui. Id quod manifeſtum eſt, ubi inſtitutus poſt mortem ſuam reſtituere liberis rogatur: tunc enim conditio ineſt fideicommiſſo, per quam præmoriens fideicommiſſarius nil tranſmitteret.

Conſequenter dictis, nec dici poteſt à ſecundo gradu convaleſcere teſtamentum, perempto priore. Quia non intervenit ſubſtitutio quæ ſubſiſtat: quippe nec vulgaris, nec pupillaris. Inſtituuntur quidem liberi ſub conditione: ſed quæ egreditur terminos aditæ hereditatis, quod vulgari ſubſtitutioni permiſſum non eſt. *d. l. 7. l. 15. De Vulg. & pu.*

Deinde tollatur tota uxoris inſtitutio, quia ab eo gradu præteriti liberi ſunt; nempe à poſteriore inſtitutione non ideo removetur conditio fortuita (ſi liberi ſupervixerint matri) quæ eandem circa liberos vitiat. *l. Si pater. C. De Inſtit & ſubſt.* Neque enim dicere potes conditionem in propoſito tolli, idcirco quòd teſtator voluerit liberos eſſe heredes, ut primùm uxor heres eſſe deſineret. Etenim contra teſtatoris voluntatem definit in vita heres eſſe.

Ad L. Captatorias. 70. & l. 71.

CAPUT XVIII.

An valeat hæc inſtitutio: Si Titius me heredem inſtituet, heres mihi eſto?

SUMMARIA.

1. *Ea diſpoſitio ut captatoria improbatur.*
2. *Solus* Faber *contendit, remotâ conditione puram remanere inſtitutionem.*
3. *Opinio* Fabri *ut nova & falſa refutatur.*
4. *Falſa quoque eſt ratio, qua nititur ſententia* Fabri.
5. *Reſponſio* Fabri *refellitur.*

Negant omnes: quia Captatoria 1 eſt, teſtatoris quippe inhiantis ultro hereditati Titii, quem ad eam relinquendam captat, ambit, & pellicit oblatâ invicem ſubdolè hereditate ſuâ. Hoc autem tam fallax & avarum commercium voluit SC. vitiare Inſtitutionem *d. l. 70.*

Solus diſſentit Faber *6. C. tit. 6. def.* 2 *11.* qui vult conditionem hanc vitiari, non vitiare: utpote damnatam SC. atque ita remotâ conditione, puram remanere inſtitutionem. *l. Filius. 13. ff. De cond. inſt.* Cùm enim Senatus odio conditionis damnaverit inſtitutionem; multo magis reprobaviſſe ipſam conditionem. Propter quod namque unumquodque eſt tale, id ipſum magis tale eſt. Sed nempe, inquit, improbavit inſtitutionem Senatus in alia formula, ubi ita conditioni implicita hæret inſtitutio, ut illius contagione neceſſariò pereat, quia ſeparari nequit, *Titius, qua ex parte me heredem inſtituet, ex ea mihi heres eſto.* Immixtam hanc inſtitutioni conditionem ſi detraxeris, ipſam illam peremeris: quia non apparebit de parte, quam teſtator deſtinavit.

Sed hæc opinio tam nova, quàm 3 falſa eſt. Propoſito enim caſui convenit definitio Captatoriæ inſtitutionis inſinuata in *l. 70.* Et quamvis ibi alia ſubjicitur formula; id nil mutat: cum conſtet formulis & exemplis non adſtringi

X

ſtringi regulam, aut definitionem legis. Deinde in *l.* 71. proponitur & damnatur Captatoria Inſtitutio in ipſa caſus noſtri formula. Nam quòd Faber iſtic divinat in verbis Juliani interpolatricem Triboniani manum, non intelligentis vim Captatoriæ Inſtitutionis: id nec colorem ullum habet. Quippè nec ſtili intervenit ſqualtor, qui ſuppoſitum aliquid arguat: nec ratio fuit ulla impoſturæ; cùm non eſſet aliqua Juſtiniani conſtitutio, ad cujus normam (ut aliquando contingit) illa lex inflecteretur. Imò iiſdem ferè verbis idem Julianus utitur in *l.* 1. *ff De his quæ pro non ſcrip.* Ut proinde offendere Fabrum non debeat verbum *probaverit*, tanquam id in præteritum ſpectet. Eſt enim ambiguum: & iſtic ad futurum referri oſtendit *d. l.* 71. *in prin.* Nec movet *l.* 29. *hoc tit.* ubi hujuſmodi per formulam ſupponitur rectè inſtitui heres. Dico enim de eo iſthic non quæri; ſed tantum de interpretatione *Quiſquis*, diſtributim, an collectim accipiatur? Et illud affirmatur in ſpecie hâc, Titius & Seius quantâ quiſque eorum ex parte ſcriptum me heredem habuerit, ex tanta mihi heres eſto.

4 Nec verò ratio ſententiæ Fabri movere poteſt; quippe perinde falſa. Nam eâ poſitâ, ſequeretur conditionem tantum ob improbitatem captandi; inſtitutionem verò non ob captationem, ſed ob incertitudinem damnari. Atqui lex 70. ipſam inſtitutionem Captatoriam, id eſt ob vitium captationis infirmat. Deinde infirmat indiſtinctè, id eſt, ſive impletâ, ſive non impletâ conditione.

5 At reſpondet Faber, non ſecuta inſtitutione, quæ captata eſt, defectus conditionis, non Senatuſconſultum infirmat à captante factam inſtitutionem. Sed id non ſatisfacit. Damnatur Inſtitutio ab initio, non verò relinquitur incerto conditionis. *d. l.* 1. *ff. De his, quæ pro non ſcriptis.* Denique in formula illa, *qua ex parte me heredem ſcribet*, non tantùm conditio ineſt, *ſi inſtituet*, ſed & demonſtratio partis per relationem ad teſtamentum inſtituti. Igitur ſublatâ è medio conditione, poſſet valere inſtitutio; quia poſſet adhuc conſtare de parte ubi captatus invicem inſtituit. Et proinde palam eſt, quod partis, ex qua captator inſtituit, deſignatio ſeparari à conditione poteſt.

CAPUT XIX.

An Senatuſconſultum in fideicommiſſis obtineat?

SUMMARIA.

1. *Conſentit* Faber, *Senatuſconſultum ad legata porrigi: ad fideicommiſſa autem dicit non pertinere.*
2. *Author tenet oppoſitum, & argumentis* Fabri *reſpondet.*

Negat Faber, & valere ait hanc diſpoſitionem. *Rogo te heres, ut quanta ex parte me heredem ſcribet Mevius, tantundem illi de hereditate mea reſtituas.* Nam, inquit, SC. rectè porrectum eſt ad legata, *l. Captatoriæ.* 64. *De legat.* 1. quippe quæ ex lege XII. Tab. pendent, eandem ipſis vim atque inſtitutionibus impartitâ *l. Verbis.* 120. *De Verb. Sign.* At fideicommiſſa & legi & SC. incognita fuere: proinde de iis non ſenſit ſenatus. *Inſt. De Codic. in princ.* Deinde Captantis eſt par aut majus lucrum oſtentare: atqui fideicommiſſa minora ſunt Inſtitutione. *l.* 5. *§. Sed etſi pretio. De leg. præſ.* 1

Ego communi ſententiæ & Cujac. ad *d. l.* 70. adhæreo. Exæquata enim legatis fideicommiſſa ſunt. 2

Et pertinent leges ac SC. etiam ad caſus qui quandoque ſimiles emergent, *l.* 27. *ſupra, De legib.* Nec movet poſtremum argumentum: Captationis enim inſidiæ & illecebra eſt non in quantitate lucri oblati, ſed in ſpe & voto ſupervivendi alteri.

Ad L. Qui teſtatur. 1.

CAPUT XX.

Hypotheſis circa inſtitutionem heredum ſpecialem interpretatione extendendam ex clauſula generali.

SUM-

SUMMARIA.

1. *Caſus.*
2. *Deciſio, ejuſque ratio.*
3. *Satisfit objectionibus.*

1 DEcrepitus jam teſtator bona ſua in trium fratrum ſuorum filios aut nepotes contulerat. Primæ verò ſtirpis heredes nominarim recenſens, comprehenderat Theodoram fratris Caii filiam, Philonis uxorem, aut ex ea genitos, cùm ea Hadriana vocaretur; Theodora verò eodem Caio genita ſobolem ex Publio reliquerat, ob plura officia à teſtatore familiariter dilecto. Recenſitis ſtirpibus earumque ſobole declaravit, ſe ſupraſcriptorum fratrum filios, aut nepotes inſtituere, excluſis primo & ſecundo: quamvis eos diſertiùs, relicto parvo legato alibi removerat. Quærebatur, an admittendi eſſent geniti à Publio?

2 Adfirmavi. Interpretationem enim faciendam ex totius contextu ſcripturæ, quæ utique non niſi clauſulâ inſtitutionis abſolveretur, nec premendum eſſe articulum unum ſeparatim. *l. Incivile. ff. De legib. l. Mevio. ff. De manumiſ. teſt.* Eâ autem clauſulâ contineri ſobolem Publii. Nec novum eſſe, ut ſpecialiter enumeratis ſubjiciatur generale verbum, contrà periculum lapsûs, oblivionis, cavillationis. *l. Si ſervus ſervum.* 27. *§. Nec negat.* 16. *ff. Ad Leg. Aquil.* Nec dicendum, diſtinctè enumerantem dictionem prævalere generali, ut obſcuræ. *l. Utrum.* 26. *ff. De pet. hered.* Id enim in contrarium vertit obſcuritas dinumerationis, palam in aliqua perſona, incertum quâ, errantis.

Generalem verò clauſulam in propoſito ab obſcuritate & confuſione vindicari per excluſionem duarum perſonarum ejus ſtirpis. Exceptio enim certarum ſpecierum tuetur & confirmat univerſitatem veritatemque generis in reliquis ejus ambitu comprehenſis. Nicol. Everard. *in loco.* 30. *ab excep. ad reg.*

Nec minuitur amplitudo generis per enumerationem ſpecierum ex abundanti aut imperitè factam.

Et ſanè non erat veroſimile, eum, qui quoſdam, quibus offenſus erat, ternis aut quaternis locis repulerat, modico legato affectos, voluiſſe tacitè prætenire eos ſine honore ullo, quorum parente familiariter & utiliter uſus fuerat. Sumitur enim interpretatio ex analogia vicinæ ſcripturæ, ex conſuetudine patriſ. ex charitate & dignitate. *l. Heredes.* 22. *§.* 1. *ff. Qui teſtam. facere. l. Si ſervus.* 50. *in fin. inf. De leg.* 1.

Non igitur movebar, quòd heredes 3
palam deſignandi ſunt. *d. l. Heredes.* 22. Quòd inſtitutio ex conjecturis non inducitur. Quòd non extenditur diſpoſitio de perſona ad perſonam. *l. Si ita ſtipulatus. §. Chryſogonus. inf. De V. O.*

Reſpondetur enim: Non adſumi quidem perſonam prorſus omiſſam verbis, quamvis mente teſtantis comprehenſam: ſed interpretatione eam non tam induci, quàm educi, ad quam ſaltem generatim, impropriè, aut largè verba pertinent; aut per conſequentiam, *l. Titia.* 89. *§. Seia. De leg.* 2. Peregrin. *De fideicom. art.* 11. 25. cùm ea imperfecta, & ſuſpendentia orationem mutilam ex mente ſuppleantur. *l.* 1. *ff. De hered. inſtit.* In propoſito autem videri vel primæ ſtirpis verba defecta complecti voluiſſe utramque teſtatoris ex fratre neptem; & ideò ſupplenda eſſe, *Arg. d. l.* 1. vel argui oblivionem decrepiti teſtatoris, cui mederi voluit clauſulâ generali.

Proinde non movebat, quòd dicitur generalis clauſula reſtringi ad ſpecialiter deſignata. *l. Quoties.* 10. *C. Famil. erciſ. l. Legatorum.* 36. *§.* 1. *inf. De Leg.* 2. Id enim obtinet cum certa & liquida eſt enumeratio ſpecialis. Sicuti in dicta lege 10. ſingulis heredum, in diviſione bonorum, parens aſſignaverat fundos cum certis mancipiis. Deinde indiſtinctè heredibus ſervos commendavit. Intelligitur ea clauſula juxta diſtributionem præceden-

tem: neque enim eam volunt confundere. Sic in dicta lege 36. §. 1. teſtamento diſtinctè certos heredes præſtationi legatorum ſubjecerat. Poſtea codicillis ad omnes heredes ſcriptis legata reliquit. Quid mirum hanc ſcripturam incertam non mutare præcedentem, quæ diſerta & clara? Dirigendo enim codicillos ad omnes heredes, non utique omnes oneravit. Nam ſi hoc egiſſet, quamvis generaliter, id prævaleret. *l. Mevius.* 66. §. *Eum. inf. De Leg.* 2. Sic in lege *Si cùm fundum.* 126. *inf. De V. S.* qui fundum vendebat, *uti optimus maximus eſſet*, ſubjecerat, *jus ejus per ſe imminutum* non eſſe: dicitur, eum non ultrà quàm de ſuo aut ſuorum facto teneri, quamvis prior clauſula ſignificet abſolutam fundi libertatem. Rationem enim eſſe puto, quòd prior clauſula peritis quidem, non & vulgo illum ſenſum gignat: ideoque tanquam minus liquida declaretur & limitetur per ſequentem, tanquam apertiorem.

Ad L. Pactum. ult.

CAPUT XXI.

De errore in cauſa finali inſtitutionis.

SUMMARIA.

1. *Inſtitutio vitiatur, quæ proceſſit ex cauſa falſa, ſi ea fuerit finalis. Exemplum.*
2. *Quæ cauſa intelligatur finalis.*
3. *Idem dicendum, ſi inſtitutio fundetur in neceſſitudine. Exempla.*
4. *Diverſum eſt, ſi inſtituat filios ex matrimonio invalido, etſi putet illud valere.*
5. *Caſus, quo Author conſultus ſecundum prædicta reſpondit.*

1 TEſtator falſo rumore de morte inſtituti heredis deceptus, de illo præfatus alio condito teſtamento alios inſtituit heredes, relictis legatis. Declarat lex ult. ex æquitate imperatoria hereditatem fuiſſe adjudicatam priori inſtituto, ut tamen legata ſolveret poſteriore teſtamento relicta, tanquam eo inſtitutus. Hinc notarunt DD. vitiari inſtitutionem, quæ proceſſit ex cauſa falſa, ſi ea fuerit finalis.

2 Finalem verò intelligi, ſi eam ſe ſecutum præfatus fuit teſtator: id eſt, ſi conſtet, citra illam cauſam ita diſpoſiturum non fuiſſe.

3 Idem intelligitur, ſi inſtitutio fundetur in neceſſitudine, per errorem v.g. fratrem quem nominans. *l. Si pater. l. Nec apud. C. hoc tit.* Idem eſt, ſi inſtituat tanquam legitimatum filium, cujus legitimatio invalida ſit, vel tanquam uxorem, & appareat matrimonium eſſe invalidum. Non enim vel legaturus præſumitur, ſi ſciſſet vitium matrimonii.

4 Contrarium tamen dicitur circa filios ex tali matrimonio opinato: ſunt enim ob bonam fidem etiam alterutrius tantùm ex parentibus, legitimi, *c. Ex tenore.* X. *Qui filii ſint legit.* & jura ſucceſſionis habent. Menoch. 4. *Præſump.* 24. etiam in feudis. Zaſius in *Epit. Feud. par.* 8. *num.* 88.

5 Secundùm hæc, ex facto conſultus de teſtatore, cujus filius per errorem contraxerat matrimonium in gradu cognationis prohibito; quem ille inſtitutum juſſerat reſtituere hereditatem, cùm moreretur, fratribus, niſi ex illa uxore liberos relinqueret: Reſpondi, liberos ex matrimonio opinato ſuperſtites exſtinguere fideicommiſſum; quia per ignorantiam ſtatus eorum avus oneraſſet filium jam dicto modo. *inf.* Facit lex *Cùm avus.* 101. *De Condit. & demonſ.* quatenus nihil intereſſe videtur, utrum teſtator filium oneravit, dum non cogitat de progignendis ab eo liberis; an dum neſcit, ſuſceptos ex opinato matrimonio eſſe capaces ſucceſſionis.

Cùm verò eodem ſignificato errore pater hunc filium præteriiſſet; inſtitutionem quidem extranei circumduci conſtitit: ſed de legatis cunctatio fuit, non tam ex dicta lege ultima, quippe loquente de extraneo priùs inſtituto, quàm ex lege *Cùm mater.* 28. *ſup. De Inoffic.* ubi legata quoque conſervantur relicta teſtamento matris, in quo ea filium

filium præterierat, quem obiiſſe falſo rumore exiſtimabat.

Sed inibi Coſtalius cenſet, id hodie non habere locum, quoties præteritio à neſciente contingit: & JC.tum in fine dictæ legis 28. mutare ſententiam: quia dicit, *Hic illud adnotandum eſt, quod de legatis & libertatibus adjicitur. Nam cùm inofficioſum teſtamentum arguitur, nihil ex eo teſtamento valet.*

Sed fallitur. Nam *adnotandum* dicit; non verò notat & reprehendit. Quomodo enim notet Decretum Imperatoris? Et æquitatem hanc exegit error matris, cujus prætetitio pro exheredatione eſt. At in noſtro eaſu error Juris eſt, & pater præterit.

CAPUT XXII.

De monaſterio herede inſtituto, additâ cluſulâ de vendendis per curatores in illius uſum bonis, ſi quæ illi acquiri per Edicta nequeant?

OBtinuerat Monaſterium S. Claræ veniam, relaxato Edictorum rigore, à Supremo Concilio, acquirendi certam quantitatem fundorum, *emptione, donatione, aut aliter:* dummodo ſingula jugera, ut quæque comparaſſet, inſinuaret Actis Magiſtratus loci, & Quæſtoris Regii, & eidem in ſingula cenſum agnoſceret & ſolveret caponis annuum.

Poſtea eidem Concilio ſignificavit, quoſdam deſtinaſſe ipſi dare aut relinquere feuda. Et quia metueret, id priore conceſſione non comprehendi, etiam ejus rei veniam petivit; ſimulque, ut qui relinquerent, haberentur eo loco, ac ſi veniam diſponendi de feudis ſolennem obtinuiſſent. Conceſſum id quoque, ſalvâ lege prioris conceſſionis. Deinde quædam teſtamento hoc Monaſterium inſtituit heredem: cavitque, ut ſi per Edicta capere quæ bona Monaſterio non liceret, ea per Curatores teſtamenti venderentur, pretio applicato in emptionem Redituum pro Monaſterio.

Poſt longum tempus proximi Teſtatricis cognati egerunt contra Monaſterium petitione hereditatis, tanquam irrito teſtamento. Nam cum diſtinctis Edictis Acquiſitio ex Contractu, & ex ſueceſſione quà ſingulari, quà univerſali prohiberetur: obtentam veniam ad priorem modò ſpeciem pertinere.

Urgebant quoque, quod Monaſterium non paruiſſet legi conceſſionis. Etenim modum non obſervatum, eſſe parem non impletæ conditioni, ad infirmandum actum. Menoeh. *conſ.* 134. *num.* 29. *l. Univerſa.* & *ibi* Bartolus, Bald. *C. De precib. Imp.* Et dictionem *dummodo*, vel *ſalvo* inducere conditionem, Bart. in *l. Quibus diebus. §. Vermilius. inf. De cond. & dem.* Talem quippe legem inducere formam, eujus neglectus vitiet Reſcripti beneficium. Gail. 2. *obſervat.* 19. *num.* 15. Porrò in petitionem ſecundi Reſcripti non eſſe deductas alias ſpecies acquiſitionis. Ideo conceſſionem intelligi factam non largius petitione, maximè ubi juri derogatur, Surdus *conſ.* 48. *num.* 24. Menoch. *conſ.* 33. *num.* 14. Nam quod conceſſum non eſt, non inducitur ex paritate rationis. Cephal. *conſ.* 52. *num.* 4. Igitur inſpicienda verba prioris Reſcripti: quæ concedentia acquiſitionem *ex empto, donato, vel aliter*, non pertinerent ad legata, quippe ſeparatis Edictorum articulis prohibita. Etenim verba, *vel alio quocunque modo*, referuntur ad ea tantùm, quæ ſunt ſub eodem genere cum expreſſis, Oldra. *conſ.* 297. *num.* 5. Idemque de verbis generalibus. Bero. *conſ.* 159. *num.* 40. *vol.* 6. Fugoſ. *conſ.* 215.

Monaſterium maximè nitebatur elauſulâ mandante Curatoribus venditionem. Haud dubiè enim relinqui æſtimationem poſſe, Peckius *cap.* 9. *De Amortiſat.* Neque enim id pertinere ad fraudem Edictorum, quippe quæ tantùm vetent prædia commercio eximi. Atque ubi conſtituti vendendis in pium uſum bonis Curatores

 ſunt,

ſunt, eos inſtar heredum eſſe, in eoſque tranſire dominium. Wameſ. *conſil.* 409. Eam tamen clauſulam teſtamenti id impleviſſe, non conſtabat: fatebatur autem de non impleta lege conceſſionis.

Proinde ego Magiſtratui conſulenti ſuaſi, probatione mandatâ Monaſterio inquirendum, utrum id per ſuos procuratores ſe pro herede geſſiſſet, & in poſſeſſionem prædiorum veniſſet: an verò illico curatores apprehendiſſent & diſtraxiſſent bona.

Priore enim caſu duo obſtarent Monaſterio. Nam clauſulam memoratam; *emptione, donatione, aut aliter* pertinere quidem ad legata (quorſum enim aliàs is qui feudum daret aut relinqueret, cenſeretur in reſcripto eo loco, ac ſi ſpeciatim obtinuiſſet veniam de feudo diſponendi: quæ moribus & ſupervacua alienanti inter vivos?) ſed non pertinere ad ſucceſſionem univerſalem, quippe in Edicto Imperatoris Caroli V. anno 1528. vetitam Monaſteriis articulo ſeparato, & utique graviorem legato. Nam ut alia omittam: cum Canones maximè ſeparent Religioſos à negotiis ſecularibus, iis agminatim involvit aditio hereditatis: namque actiones illæ quæ à defuncto heredi & in heredem transferuntur, quid niſi materia longa inquiſitionum, diſcurſuum, computationum, diſſenſionum, & denique litium? A quibus moleſtiis liber eſt legatarius.

Alterum quod Monaſterio obſtaret in illo probationis eventu eſt, non impleta lex conceſſionis. Atqui fruſtra beneficium reſcripti implorat; qui in ejus legem committit. *l. Auxilium.* 37. *ff. De Minorib. cap. ult.* & *De immun. Cap. Fruſtra, De Reg. Jur. in 6.*

TITULUS VI.

De Vulgari & pupillari ſubſtitutione.

Ad L. Heredes. 1. l. 10. §. ult. l. 42. §. pen. l. 43. §. 2. l. ult. §. 1. & 2.

CAPUT I.

De natura ſubſtitutionis in univerſum.

SUMMARIA.

1. *Subſtitutio trifariam accipitur, & primò larga ejus ſignificatio.*
2. *Secunda ſtrictior.*
3. *Tertia ſtrictiſſima in ſola hereditate obtinens.*
4. *Differentia inter ſubſtitutionem directam & fideicommiſſariam.*
5. *Fideicommiſſaria tantum impropriè dicitur ſubſtitutio.*
6. *Differentia inter hanc & directam, dum filiusf. præteritus eſt vel exheredatus.*
7. *Duplex ſubſtitutionis definitio.*
8. *Non obeſt priori quod per plures gradus extendatur ſubſtitutio & quare.*
9. *Neque ſecunda quod miles poſſit heredem ſcribere ad certum tempus, & poſt hoc alium.*
10. *Quis hoc caſu debeat ſolvere legata à primo inſtituto relicta.*
11. *Nemo ſibi ipſi ſubſtitui poteſt.*
12. *Exceptiones duæ ab hac regula.*

1 Subſtitutionis nomen trifariàm accipitur: primò generaliter, quomodo in locum Judicum aut Tutorum excuſatorum remotorum, vel defunctorum ſurrogati dicuntur ſubſtituti. *l. pen. infra, Judic. ſol. l.* 39. §. *In eum. ſup. De adminiſ. tut.* Sic in locum demortuarum arborum ſubſtituere ſive ſubmittere alias fructuarius jubetur. *l.* 59. *ſup. De uſufr.*

2 Ab hac ſignificatione per imaginem quandam derivatur ſecunda ſtrictior, pertinens ad quamcunque ultimæ voluntatis ſpeciem. Nam & in fidei-

fideicommiſſum, vel legatum, vel do-
nationem causâ mortis uni collatam,
ſubſtitui alius poteſt. *l. Ut Heredibus.*
50. inf. De leg. 2. Idque non tantùm
eo modo, ut donatarius ille alteri pro-
mittat ſub conditione, v. g. ſi ipſe ca-
pere non poterit: *l. Si cui. 10. infra,*
De mort. cauſ. ſed etiam omiſsâ ſti-
pulatione, cavere donans causâ mor-
tis poteſt, ut defuncto donatario prio-
re perveniat res donata ad alterum. *l.*
1. C. De donat. cauſ. mort. Nam do-
natarius causâ mortis onerari fideicom-
miſſo etiam ex intervallo poteſt. *l. 9.*
C. De fideicom. l. Seia. 12. infra, De
dot. præleg.

3 Sed ſtrictiſſimâ ſignificatione Sub-
ſtitutio in hereditatibus dicitur: eaque
vel directa eſt, vel fideicommiſſaria.

4 Directa eſt, quæ verbis directis nem-
pe imperativi modi, veluti, *heres eſto;*
l. 7. & 10. hic. alii rectâ viâ heredita-
tem deſtinat; nempe ipſo jure per ſe,
non per alium capturo: cùm ex adver-
ſo fideicommiſſaria Subſtitutio non
ipſo jure, ſed effectu alium heredem
faciat verbis obliquis ſive precatiis,
per manum & miniſterium directi he-
redis, cui reſtitutio incumbit. Atque
hæc ultima nota præcipuè diſcernit fi-
deicommiſſariam Subſtitutionem à di-
recta. *l. 14. C. De fideicom. l. Quæ-*
rebatur. 19. inf. De teſt. mil. l. Tu-
tores. 39. §. Heres. ſup. De adminiſ.
l. 6. §. pen. inf. Ad SC. Treb. Nam
verba etiam indicativi modi, ut *Volo,*
peto, mando, quæ ſuâ vi ſunt obliqua
ſive inflexa, ex mente loquentis ha-
bent vim directorum. *l. Quoniam. 15.*
C. De teſtam. l. 2. C. Commun. de leg.

5 Adeòque fideicommiſſum ſive juſ-
ſus de reſtituenda alteri hereditate,
propriè loquendo non eſt Subſtitutio:
unde Rubrica *C. De Inſtitut. Sub-*
ſtitut. & Reſtitutionibus ſub conditio-
ne factis, reſtitutionis nomine Fidei-
commiſſum à Subſtitutione ſeparat.

6 Sic enim non ideò deſinit filiusfam.
præteritus vel exheredatus eſſe, quòd
inſtitutus juſſus eſt illi reſtituere here-
ditatem. *l. Ita. 27. §. Qui rogatus. 10.*
inf. Ad SC. Treb. Aliud eſt, ſi dire-
ctò fuerit ſubſtitutus, nempe, ſi in-
ſtitutus heres non eſſet. Tunc enim
rupto gradu priore, quo filius præte-
ritus eſt, effectum ſortitur Subſtitu-
tio, & ab eo gradu incipit teſtamen-
tum. *l. 43. §. 2. hic.* Quia tamen ef-
fectu, ut dixi, fideicommiſſarius he-
res eſt, ideò latâ ſubſtituti appellatio-
ne continetur. *l. 5. § 1. ſup. Quod cum*
eo qui in aliena poteſ. l. Titia. 79. §.
Seia. 2. inf. De leg. 2. l. Publius. 36.
inf. De cond. & dem.

Et hoc ſenſu etiam fideicommiſſum 7
comprehendet definitio Subſtitutionis,
quâ dicitur ſecundi heredis inſtitutio,
l. Ex facto. 43. §. pen hoc tit. vel ſe-
cundo aut ulteriore gradu facta inſti-
tutio. *l. 1. hic.*

Nec priori definitioni officit pote- 8
ſtas providendi ſucceſſioni ſuæ non uti-
que per duos, ſed per tot gradus quot
teſtatori ſollicitudo ſuggeſſerit; ſubſti-
tuendo nempe vel unum vel plures ſe-
cundo, ſi neque is heres fuerit; & ul-
teriùs tertio, aut quarto, ſi & ii deſe-
cerint. *l. Poteſt. 36. hic.* Etenim
quantumvis longo gradu ſubſtitutus
quis fuerit, rectè ſecundus intelligitur
reſpectu proximè antecedentis, id eſt,
prioris: *l. Si plures. inf. De Ju. delib.*
imò etiam reſpectu omnium antece-
dentium, quia illi comparati, utique
primi ſunt. *l. Licet ſup. De Pecul.*

Nec ſecundam definitionem oppu- 9
gnat, quòd miles poteſt inſtituere Ti-
tium ad decennium v. g. poſt id verò in
perpetuum Sempronium: tamquam
hic ſit quidem ſecundo gradu inſtitu-
tus, non tamen ſubſtitutus, quia non
cogatur ſolvere legata à priore relicta;
niſi id voluiſſe miles probetur; *d. l. 19.*
§. ult. inf. De Mil. teſt. cùm tamen
hujuſmodi teſtatoris voluntas circa
ſubſtitutum præſumatur. *l. Licet. inf.*
De Leg. 1. * Sed verius eſt, hunc quo- 10
que ſubſtitutum jure militari eſſe. *l. 5.*
& *l. Miles. 42. infra, De Milit. teſt.*
l. 15. hic. quamvis Gl. & Bal. negant.
ideo autem non debere legata, quia
non intelliguntur repetita à Subſtituto,

quoties

quoties hunc apparet præ Inſtituto dilectum: *d.l. Licet.* ſicut in propoſito, ubi in perpetuum heres ordinatur poſt vitam Inſtituti, vel brevioris temporis uſuram. Forcatul. *Dial.* 23.

11 Ex definitione propoſita ſatis intelligitur, neminem ſubſtitui ſibi ipſi poſſe.: vi enim ipsâ bis atque ita ſecundò inutiliter inſtitutus eſſet. Sic enim ſecundum ejuſdem rei legatum vel ſtipulatio eſt invalida. *l.* 23. *C. De Leg. l. Qui bis idem.* 18. *infra, De V. Ob. l. Mevius.* 66. *§. Eum qui. infra, De Leg.* 2.

12 Hoc tamen diſtinctionem recipit, ut mutatâ causâ quis ſibi rectè inſtituatur, veluti Titius heres eſto, ſi navis ex Aſia venerit. Quod ſi heres non erit, idem heres eſto. Idem eſt etiam non mutatâ causâ, ſed datâ diverſitate perſonæ cui ſimul ſubſtituatur: veluti, Titius & Seius heredes ſunto: ſi Titius heres non erit, Seius heres eſto. *l.* 10. *§. ult.* & *l. ult. §.* 1. *hic.* Sed quis effectus hujus ſubſtitutionis? Nam repudiante Titio nihilominus in ejus quoque partem per jus accreſcendi Seius heres foret? Ponamus illum ſervum eſſe, & cum libertate inſtitutum: intelligetur per ſubſtitutionem ex neceſſario factus voluntarius.

Ad L. Idque. 26. l. 39. §. 1. l. 43. in pr. l. ult. in pr.

CAPUT II.

Species ſubſtitutionis directæ. Et primò de Vulgari.

SUMMARIA.

1. *Directa ſubſtitutio, alia vulgaris, alia pupillaris.*
2. *Quid ſit ſubſtitutio quaſi pupillaris?*
3. *Quid militaris?*
4. *Quid compendioſa?*
5. *Quid duplex, quid reciproca?*
6. *Si vivo teſtatore decedat inſtitutus, ſit locus vulgariter ſubſtituto; & quare?*
7. *Quid juris, ſi pater filio ſubſtituerit, qui poſt mortem inſtituti natus erit.*
8. *An ſi ſervo communi inſtituto unus repudiat hereditatem, locus fiat ſubſtituto, an juri accreſcendi?*

Subſtitutio directa vel concipitur in casum, quo inſtitutus heres non erit; & eſt *Vulgaris:* vel in caſum quo filius impubes moriatur; & eſt *Pupillaris. l.* 4. & 8. *C. De Impub. & aliis.* Lex *Cùm ex filio.* 39. *§.* 1. *hoc tit.* caſum per cauſam expreſſit, permittens filio impuberi in ſingulas cauſas alium atque alium ſubſtituere: v. g. ſi filius mihi heres non erit, Titius heres eſto: ſi filius mihi heres factus, ante pubertatem moriatur, Sempronius heres eſto. Si alterutram modò ſubſtitutionem teſtator expreſſiſſet, ſubſtitutus etiam in alterum caſum, qui omiſſus eſſet, intelligeretur vocatus per ſubſtitutionem tacitam. *l.* 4. *hic.* Sed nunc expreſſa & diſtincta teſtatoris in utrumque caſum diſpoſitio, non relinquit interpretationi locum; & ideo excludit tacitam ſubſtitutionem. 1

Pupillari Subſtitutioni affinis eſt, & ad ejus imitationem introducta à Juſtin. in *l.* 9. *C. De Impub.* quæ propterea Quaſi Pupillaris, vel Juſtinianea dicitur; concepta in caſum, ſi filius in furore, amentia, vel prodigalitate perſeveraverit uſque ad mortem. Nam finitur ſublato impedimento, vel liberis ſuſceptis: quia nihil intereſt, an cœperit ipſe ſibi poſſe heredem inſtituere, an heredem à jure habere. *l. Ex facto.* 43. *hic.* Quæ lex oſtendit, ante Juſtinianum non niſi impetrato Principis permiſſu patrem ſic ſubſtituere potuiſſe. 2

His accedit Militaris Subſtitutio, militibus ſcilicet privilegio liberrimè permiſſa, nempe etiam directis verbis in caſum quandocumque heres deceſſerit. *l.* 15. *hoc tit.* Et quidem per pupillarem vel quaſi ſubſtitutus ſuccedit pupillo, aut mente capto: per vulgarem verò ipſi teſtatori; quo reſpectu ei ſimilior eſt militaris. *d.l.* 15. 3

Militari proxima eſt Compendioſa, per quam & Paganus verbis communibus directas & fideicommiſſariam conjungit. 4

Eſt & Subſtitutio duplex, complexa caſum vulgaris & pupillaris. *l.* 1. *hoc tit.* Eſt & Reciproca, quâ plures inſti- 5

tuti

tuti ſibi invicem ſubſtituuntur.

6 Porrò vulgariter ſubſtitutus admittitur etiamſi vivo teſtatore deceſſit inſtitutus: nam quod numquam is exiſtere heres potuit, mortuus quippe ante delatam ſibi hereditatem, hoc manifeſtius eſt, heredem non exiſtere.

7 Hinc ſi pater filio inſtituto ſubſtituerit eum, qui poſt mortem inſtituti natus ſibi fuerit: ſi quidem ille vivo patre, mortuo inſtituto naſcatur, ſolus erit heres: ſi verò naſcatur vivente inſtituto, rumpit teſtamentum, tamquam præteritus. *l. 26. hoc tit. l. 10. ſup. De Lib. & poſt.*

8 Quia autem aditâ per inſtitutum hereditate exſtinguitur vulgaris Subſtitutio: hinc oritur quæſtio legis ultimæ *in pr. hoc tit.* Servus communis Titii & Mevii inſtitutus eſt. Et ſi heres non eſſet, ſubſtitutus ei Sempronius. Servus juſſu Titii adiit, Mevio repudiante: an in hujus partem admittetur ſubſtitutus? Affirmat lex ultima. Exſtinguitur enim ſubſtitutio tantùm in parte ejus cujus nomine adita hereditas. Hic enim inſtitutus ſervus perſonam ſuſtinuit duorum; *l. Cùm ſolus. 67. infra, De acq. hered. l. 1. §. 4. inf. De Stip. ſerv.* repræſentans nempe dominos ſuos, ex quorum perſonis cum ipſo eſt teſtamenti factio. Et hoc reſpectu potuit pro parte adire, pro parte repudiare: quod alias prohibetur. *l. 1. 2. & 80. inf. De acq. her. l. 20. C. De Jur. delib.* Neque rectè Titius ex jure accreſcendi partem conſortis ſibi vindicat, juxta legem 66. *inf. De acq. hered.* quia conjuncto præfertur ſubſtitutus vulgariter. *l. un. §. In primo. C. De Caduc.* Neque proinde etiam rectè objicit, quod ſubſtitutus non admittitur, niſi excluſo inſtituto. *l. Quamdiu. 68. inf. De acq. hered.* Id enim obtinet circa partem inſtituti nondum excluſi.

Ad L. Si Titius. 27. l. Coheredi. 41. l. penult.

CAPUT III.

An ſi ſecundus primo ſubſtitutus ſit; ſecundo autem tertius, is tacitè & primo ſubſtitutus intelligatur, ita ut à primi quoque, non tantùm ſecundi deficientis portione excludat quartum?

SUMMARIA.

1. *Reſolutio affirmativa ad quæſtionem propoſitam.*
2. *Ejus ratio.*
3. *Interpretatio* l. penult. h. t.
4. *Cur mater ſubſtituta filiæ exheredatæ eique ſupervivens non ſuccedat in bona filii cui pater filiam ſubſtituerat?*

ADfirmandum eſt, nempe cùm quartus tantum jure accreſcendi vult concurrere. *d. l. 27.* Idque ſine diſtinctione obtinet: *§. penult. Inſt. hoc tit* ubi dixi. Nempe etiamſi poſt ſecundum deficiat primus, & quamvis poſt tertium ſubſtitutum teſtator ſubſtituerit ſecundum primo. *d. l. 41.* 1

Ratio eſt, quod Tertius Secundo ſubſtitutus, prorſus vocetur in locum ſecundi: atque ita non tantum ad jus ei inſtitutione, ſed & ſubſtitutione deſtinatum. Et proinde non eſt neceſſe, partem Primi fuiſſe Secundo delatam, cum omnis ſubſtitutio vulgaris verſetur circa jus priori tantum deſtinatum. 2

Sed vehementer obſtare videtur Reſponſum Scævolæ in *l. pen. hic.* Filio impuberi inſtituto teſtator filiam exheredatam ſubſtituit pupillariter: cui deinde, ſi moreretur antequam nuberet, ſubſtituit uxorem. Intellige, ſi ante pubertatem, ante nubilem ætatem moreretur: hoc enim indicat natura directæ ſubſtitutionis, quæ excedere eum terminum nequit: quamvis Juſtin. in ambiguo interpretatur de ipſo contractu nuptiarum. *l. Sancimus. C. De nupt.* Filiâ primò, deinde & filio impuberibus mortuis Scævola reſpondet, filii hereditatem non pertinere ad 3

uxorem. Placet interpretatio Viglii ad *d. §. pen.* & Duaren. *in hunc tit. cap.* 16. *in fin.* id proprio hujus hypotheſeos ſtatu niti: non temerè enim reſponſum diſertè, *ſecundum ea quæ proponerentur.*

4 Nempe cùm filia exheredata eſſet, ei mater ſubſtituta, tantùm in ejus propria bona, non verò in partem hereditariam vocatur. Conſequenter, nulla ratio aut conjectura eam perducere poteſt ad filii hereditatem prorſus diverſam. In hac igitur ſpecie diſtinctio vetus adhuc rata eſt, ſecundum quam ſi priùs impubes deceſſiſſet filius, ejus hereditas acquiſita filiæ, per ejus adhuc impuberis mortem perveniſſet ad matrem ſubſtitutam. Sed cùm filia prior deceſſerit impubes, ejus propriis bonis potita ſubſtituta, nullum inde fundamentum habet petendi bona hereditatis prorſus ſeparatæ. Non enim jam poſſumus ſic ratiocinari: deſtinavit noviſſimæ ſubſtitutæ jus omne quod deſtinaverat ex hereditate ſuâ filiæ; cui præterea per ſubſtitutionem deſtinaverat & partem filii: Ergo tacitè in utramque partem vocavit uxorem. Etenim huic ſubſtitutæ non alia deſtinavit bona teſtator, quàm quæ propria filiæ eſſent: ei autem delata non fuit, nedum acquiſita hereditas inſtituti fratris. Cujac. ad 6. *lib. Reſponſ. Papiniani ad l* 41.

CAPUT IV.

Si minor contra aditam à ſe hereditatem in integrum reſtituatur, an admittatur vulgariter minori ſubſtitutus?

SUMMARIA.

1. *Communis opinio pro affirmativa quæſtionis propoſita.*
2. *Probatur eadem per* l. 44. inf. De re jud.
3. *Coherede contra aditionem hereditatis reſtitute accreſcit ejus portio alteri ſi velit.*
4. *Argumenta pro negativa.*
5. *Conditio quæ ſemel defecit non reviviſcit ſinito eventu in quem collata erat: ejus exempla.*
6. *Affirmativa hujus quæſtionis hodie in judiciis ſervatur.*
7. *Reſponſio ad argumenta pro affirmativa.*
8. *Reprehenditur* Scævola *in* l. 44. ff. De re judic.
9. *Ratio quare uno coheredum contra aditionem reſtitute, alter admittatur ad jus accreſcendi.*
10. *Examinatur ratio differentiæ à* Fabro *allata inter ſervum & alium ſubſtitutum.*

COmmunis opinio adfirmat, eamque tuetur Faber 3. *Conjec.* 4. Primò quia reſtitutio omnia in priſtinum ſtatum reducit. *l. Quod ſi.* 24. *§. Reſtitutio.* 4. *ff. De minorib.* 1

2. Suffragatur lex *Ex contractu.* 44. *infra, De re jud.* ubi puellâ adverſus aditionem reſtitutâ, ponitur hereditas perveniſſe ad ſubſtitutos. Et quamvis in iſta lege non iſtud quæritur, ideòque nec directò deciditur: ex ea tamen conſequitur. Quæritur quidem, an ex ſententia adverſus pupillam, defendente Tutore, ex obligatione hereditaria lata Actio judicati, poſt reſtitutionem in integrum, detur, contra eos ad quos ex ſubſtitutione bona hereditatis pervenerunt? Et dicitur dari, niſi culpâ Tutoris pupilla condemnata fuerit. At totum hoc tam fruſtrà quæreretur, quàm falsò decideretur, ſi ſubſtitutus à Succeſſione jure excluderetur. 2

3. Coherede contra aditionem reſtituto, non dubiè ejus portio accreſcit alteri heredi, ſi velit. (nam invito non imponetur onus deficientis ex poſt facto portionis, ſed ejus poſſeſſio creditoribus permittetur. *l. Si minor.* 61. *ff. De acq. hered.*) Cùm igitur ſubſtitutio potentior ſit jure accreſcendi: multò magis in eodem caſu admittendus eſt, ſaltem ſi velit, ſubſtitutus. Buſius ad *l.* 1. *ff. De vulg. num.* 9. 3

Contrariam opinionem tenet Duarenus *ff. De vulg. cap.* 10. *De effectu vulgaris*, motus *l.* 7. *§. Sed quod.* 10. *ff. De minor.* Iſtic enim ſcribit Papin. quòd minori ſubſtitutus cum libertate ſervus, minore ſemel adeunte, excludatur ab hereditate & libertate, quamvis per reſtitutionem in integrum 4

tegrum poſtea minor abſtineat. Eam ſententiam non damnat Ulpianus; ſed temperat: (ait enim, *Non per omnia verum eſt*) ut ſcilicet ſervus heres neceſſarius fiat, ſi hereditas non ſolvendo eſt. Ergo ubi ſolvendo eſt, manet ſententia Papiniani, etiam ad liberum ſubſtitutum pertinens. Atque hâc diſtinctione conciliat Duarenus legem 44. *inf. De re jud.* de qua mox pleniùs. In perſona libera eadem quippe eſt ratio, quòd qui ſemel adivit, maneat ſemper heres, quamvis in integrum reſtituatur. *d. §. 10. in fin.* & *l. Si mulier.* 31. *De minor. l. Ei qui.* 88. *De hered. inſt.*

Accedit, quòd per aditionem inſtituti, evaneſcit vis vulgaris ſubſtitutionis: quippe quæ ſub hac conditione fit, *ſi inſtitutus non adiverit hereditatem.*

5 Conditio autem ſemel defecta non reſuſcitatur, nec ſemel commiſſa retractatur, quamvis finito eventu qui conditionem commiſit: veluti legatur alicui fundus, *cùm liberos habebit:* in perpetuum acquirit legatum nato filio, quamvis ſtatim moriente. *l.* 4. *C. Quand. dies leg.* Sic & poſthumus præteritus rumpit teſtamentum ſuo ortu: neque id revaleſcit, eo exſpirante *l.* 1. *C. De poſthum.*

6 Et quamvis prior ſententia, tanquam conſentanea voluntati teſtatoris ob æquitatem in Judiciis hodie ſervaretur: poſterior tamen verior eſt.

7 Reſponderi igitur contrariæ ſententiæ argumentis poteſt; & primò quidem, quòd reſtitutio omnia in priſtinum ſtatum reducit reſpectu ejus cui datur, & conſequenter ejus quoque contra quem datur ratione æqualitatis. At perſonale hoc beneficium aliis perſonis non prodeſt. *l.* 3. *§.* 4. *l.* 13. *De minor.* Adeòque quæ minor aditâ hereditate tanquam heres geſſerat, veluti legata ſolvendo, rata manent. *l.* 22. *De minor.* Nec dixeris, effectum reſtitutionis ſaltem ad defunctum porrigi, cum quo heres videtur quaſi contraxiſſe adeundo hereditatem. Itaque, exemplo ejus qui cum minore contraxit, recipere defunctum jus circa ſubſtitutionem. Dico enim, defunctum nullum acquirere jus poſſe. Quòd ſi cavilleris, agi non de nova acquiſitione, ſed recuperatione juris quod in defuncto cœperat: dicam, amiſſum jus recuperari non poſſe ſine novo jure. Melius diceretur, reſtitutionem pertingere ad hereditatem, quæ loco domini eſt. Sed cùm reſtitutio naturali æquitate nitatur, fictionem hanc non ſequitur.

At in lege 44. *De Re Jud.* Scævola 8 more ſuo conciſè reſpondet quæſtioni propoſitæ; neque examinat illa quæ à conſulente ſupponuntur. Non eſt inuſitatum, manente lite integrâ (ut Seneca ait *cap.* 1. *De provid.*) unam contradictionem ſolvere, cum de ea tantùm quæritur. Quid etiam ſi legitimi heredes ſubſtituto cedebant? Neque curaſſe Scævolam de eo quod in quæſtione ſupponitur, apparet inde, quòd ambiguè dicit, bona ad ſubſtitutos, vel coheredes perveniſſe.

Neque verò movet, quòd coheres 9 admitteretur ad jus accreſcendi: id enim ideò, quia non poteſt partim ex teſtamento, partim ab inteſtato ejuſdem hereditas deferri. quæ ratio circa ſubſtitutum ceſſat. Vel ut Cujacius putat ad *d. l.* 7. *§.* 10. *De minorib.* coheredi vel propter partem, quam acquiſivit, licet totum agnoſcere; vel propter partem ex poſt facto vacantem à toto recedere. Probabilius tamen videtur ex *d. l.* 61. quòd ſolam illam partem repudiare poſſit. Dico; hoc ad conſequentias non eſſe trahendum ut conſtitutum jure ſingulari. *l. Quod verò. De legib.* Nam ſecundùm tenorem Juris accreſceret & invito. At temperavit conſtitutio, cùm dubitari meritò poſſet, an jus accreſcendi haberet locum, poſt partem ſemel acquiſitam. Nam interveniente reſtitutione in integrum, effectu ipſo non videtur acquiſita, cùm acquiſitio non perſeveraverit. Igitur, ut dixi, Imperatores moderati ſunt, ſicut & in *l. ult. ff. De acq. her.* Deinde agit Scævola

de pupilla & ſua; & conſequenter ſubſtitutum intelligimus etiam pupillariter. Hic verò talis aditâ hereditate non eſt excluſus. ita Govean. Adeòque immixtio impuberis ſui, quia ipſo jure ei adhuc abſtinere licet, ſi abſtinuerit, habetur pro infecta. *l. Neceſſariis.* 57. *De acq. her.*

10 Neque verò Faber ſatis expedit rationem differentiæ inter ſervum, & alium ſubſtitutum. Nam quod dicit, ſervum, quà neceſſarius heres eſt, protinus poſt mortem teſtatoris heredem exiſtere: §. 1. *Inſt. de Her. qual.* & ideo ubi ſemel adita fuit hereditas, non magis heredem, quàm neceſſarium eſſe poſſe: id me non movet. Eò enim pertinet *protinus;* quòd ſive nolit, ſive velit, atque ità ſine aditione, heres ſit. Nam ſi ad temporis continuitatem referas; ne quidem ſubſtitui ſervus poterit: quia utique dum Inſtitutus deliberat, ſervus non erit heres; ſed ex intervallo ubi ille repudiaverit. *l. Quamdiu.* 69. *ff. de Acq. her.*

CAPUT V.

Cui deferatur hereditas contra cujus aditionem reſtitutus eſt heres?

SUMMARIA.

1. *Contendit* Cujacius *hoc caſu hereditatem deferri fiſco.*
2. *Quam opinionem damnat* Duarenus *& hereditatem agnatis defert.*
3. Duareni *ſententiam probat Author ejuſque ratio.*
4. *Juvatur hac ſententia exemplo filii qui hereditatem matris adivit, & deinde in integrum reſtitutus ab ea abſtinuit.*
5. *Satisfit argumentis in contrarium.*

1 POrrò Cujac. putat excluſo ſubſtituto, hereditatem non deferri legitimis: quia maneat heres qui ſemel adivit, etiam poſt in integrum reſtitutionem: ideirco quòd Prætor neque heredem, neque exheredem facere poteſt. Ubi autem heres ex teſtamento eſt, vacare ſucceſſionem ab inteſtato. Bona igitur ut vacantia deferri Fiſco. *l. ult. ff. De ſucceſſorio Edicto.*

At ut Interpretes antiqui, ita & 2
Duarenus hanc opinionem damnat: & ait dictam *l. ult. De Succeſſor. Edict.* & ſpecie, & ratione diverſam eſſe. Agit enim de bonorum poſſeſſione, quam Cognati, contra rigorem Juris Civilis, ex Edicto Prætoris accipiebant; permiſſâ etiam ſequenti cognato ſucceſſione in gradum prioris, excluſi tempore aut repudiatione. Nunc verò ubi primus fuerat admiſſus, quamvis deinde per reſtitutionem excluſus, placuit non admitti ſequentem; ſed fiſcum. Hoc cum lucro Fiſci, contra tenorem Juris ſit receptum, ſtrictè interpretando novum Jus Prætoris, non debet extendi ad alios caſus, *l. Quod vero. ſup. De legib.* præſertim ubi jam Cognati ex ipſo jure Civili veniunt indifferenter cum agnatis. *Nov.* 118. *cap.* 4. Adeoque putat, ne quidem Papinian. in *d. l. ult.* remoturum fuiſſe ſequentem ordinem *Unde vir & uxor,* ſi is exſtitiſſet.

Ego in hanc ſententiam concedo. 3
Nam quòd dicitur, illum qui ipſo jure heredem habet non facere locum ſucceſſioni ab inteſtato: reſpondeo, Jure Prætorio imò effectu ipſo, inteſtatum eſſe, atque ita proximos ſaltem petere bonorum poſſeſſionem poſſe.

Sed quare igitur ea non & ſubſtituto tribuitur? Nempe quia is non poteſt petere eam ab inteſtato, cum non ſit proximus. Neque ex teſtamento, cùm id deſertum ſit, Jure Prætorio reſciſsâ aditione; Jure Civili autem ſubſtitutus ſit excluſus. Nec dixeris, Jure Prætorio non eſſe excluſum. Reſpondeo enim beneficium Reſtitutionis ei accommodari non poſſe. Quomodo igitur, inquies legitimo accommodabitur? Nempe etiam ubi per querelam Inofficioſi removetur qui heres fuit, ſuccedit legitimus.

Atque propoſitæ quæſtionis deciſio- 4
nem juvat, nec tamen *d. l. ult.* obſtat, quòd ſi filius adierit Matris hereditatem ex Orphiciano, & deinde per in integrum reſtitutionem abſtinuerit, locum facit Agnatis ex jure antiquo. Id

enim

enim evenit per verba SC. habentia tractum in futurum, *ſi volet hereditatem ad ſe pertinere. l.* 1. *§. Si quis.* 10.*l.*2.§.10.*l.*6.§.1.*ad SC.Tertil.* Atque ita qui per in integrum reſtitutionem excluditur ab hereditate, etſi Jure civili heres remanet, non impedit quin alius ex Jure civili ſit heres. Bart. ad *d. l.* 1.§. 10. Idem ex eadem ratione jus eſt, ſi filius poſt immixtionem reſtitutus in integrum abſtinuerit ſe hereditate patris, ut ſcilicet locum faciat matri defuncti. *d. l.* 2 *§.* 10.

5 Non obſtat etiam lex 6.§.3.*De bonis libert.* quæ filio contra aditionem hereditatis patris libertini reſtituto, admittit patronum. Id enim ſingulare ob reverentiam patronatus, *l. Qui duos.* 9. *§. Si cum filio.* 2. *infra, De reb. dub.* & ea fuit Prætoris ſententia, cujus jus non ita ſtrictè accipitur.

Etiam qui Cujacii ſententiam de juris antiqui rigore probet, non temerè eum abrogatum putet *Novel.* 1. *cap.* 1. quæ hereditatem, ereptam ei qui præcepto teſtatoris obſequium derogat, aliis deficientibus, defert legitimis. Et tamen ſine dubio manent heredes, quibus hereditas poſt aditionem eſt adempta: niſi quod Jus novum ultra limites ſuos non eſt producendum.

CAPUT VI.

Si filiusf. heres ab extraneo inſtitutus nolit hereditatem adire, patre jubente, utrum is præferatur ſubſtituto?

SUMMARIA.

1. *Authores præferentes patrem referuntur, & eorum fundamentum.*
2. *Alii pro ſubſtituto.*
3. *Quos ſequitur Author, cum refutatione argumentorum prioris ſententia.*
4. *Facultas adeundi hereditatem data patri dum filiumfam. eam non vult adire, ceſſat dum teſtator contrarium voluit alium ſubſtituendo.*
5. *Quæ voluntas extra caſum ſubſtitutionis ceſſat.*
6. *Dicta facultas ſemper intelligenda eſt quoties refragatur voluntas filii tantum, non quando voluntas teſtatoris.*

Affirmat Duaren. latiſſimè ad *tit. de Vulgari. cap.* 10. niſi de contraria voluntate teſtantis appareat. Et *ubi ſup.* Buſius *num.* 5. de jure noviſſimo: quia Juſtin. *l. ult. §. Sin autem. C. De bonis quæ liber.* filiof. nolente delatam ſibi hereditatem adire, id permittit patri. Ejus quippe intereſt, propter uſumfructum ipſi acquirendum. 1

Negat verò Fachin. 4. *contr.* 63. & Tholoſan. *Syntag.* 42. *cap.* 15. Quia Juſtinianus non loquitur in caſu ſubſtitutionis: tunc enim à teſtatore manifeſtè prælatum patri eſſe vulgariter ſubſtitutum. Neque obſtare, quod conditio, *ſi heres non erit*, applicata illi qui alieno juri ſubjectus eſt, intelligatur, ſi neque alium heredem fecerit: id enim iterum intelligitur, ſi adeundo alium heredem fecerit, *l. Si parterſ. ff. de Hered. Inſt.* 2

Ut pro hac ſententia eſt lex 3. *C. De hered. Inſt.* Cui derogatum per Juſtin. conſtitutionem, non rectè Buſius dicit: cùm, ut nova, ſtrictiùs ſit intelligenda, & de Subſtitutione non loquatur. Nam ut Juſtin. conſilium patris rectè prætulit voluntati filiifam. ob vim patriæ poteſtatis: ita iniquiſſimè ipſius teſtatoris voluntati anteponeret voluntatem alterius *l. ult. C. de fideicomm.* 3

Nec rectè Duaren. putat, repudiationem filii contra juſſum patrisfam. non impedire acquiſitionem. Nam lex *Si quis.* 35. *in fin. ff. de Acq. her.* id non dicit. Facit lex 8. *§. Hæc verba. ff. hoc tit.* Sed voluit, credo, allegare *l.* 13. *§. ult. De Acq. hered.* quæ dicit, filiifam. repudiationem non nocere patri. Sed hoc obtinuit jure, cùm etiam proprietas patri acquirebatur: aliud jure novo. *l.* 8. *C. de bon. quæ lib.*

Igitur cùm urgetur, quòd filiofam. nolente adire, pater rectè adeat: dicam, aliud eſſe cum Teſtator hoc noluit, alium ſubſtituendo, ubi ille inſtitutus non vult, aut non poteſt. Eſt enim aperta hæc cum voluntate teſtatoris repugnantia, ſi ubi ille diſpoſuit 4

 here-

hereditatem ad Titium pervenire, quia filiusfam. inſtitutus nolit eam ſuſcipere; dicatur, patrem ſibi acquirere poſſe, quia filius ipſius nolit.

5 Nec verò dixeris, ſecundum hanc rationem, voluntati teſtatoris, etiam extra caſum ſubſtitutionis, reniti patrem acquirendo hereditatem, non ſibi, ſed filiofam. datam. Etenim ubi teſtator, filio averſante hereditatem, eam disertè non tranſtulit ad alium, utcunque interpretari poſſumus eandem videri filiifam. & patris perſonam. Sed in re clara interpretationi non eſt locus. Eſt quidem fictioni juris ſemper, in caſibus ſcilicet ad quos ea pertinet, locus: ſed quod ad eam retulerit diſpoſitionem teſtator, id interpretari non poſſumus, ubi de alia liquet voluntate. *Arg. l. ult. C. De his qui veniam.* Per hanc igitur ceſſat & ratio præjudicii patris: quippe cui nec uſuſfructus quæritur ſi id teſtator vetuit. *Authent. Excipiuntur. C. De bon. quæ liber.*

6 Quod ſi urſeris, quod Juſtinian. patri, perinde ac ſi inſtitutus ipſe eſſet, permittit adire, ideoque eum ſubſtituto perinde ut filium præferri: ſemper eadem erit reſponſio, Juſtinian. loqui ubi filiifâm. non etiam ubi teſtatoris voluntas refragatur. Quod enim per omnia in locum filiifam. ſubſtituerit patrem, tantum admitto ubi filius recuſat adire: quo caſu & hoc nego, ſi in eum aliter teſtator proſpexit: qui certè ſubſtituendo, ſi filius nolit, non reſpexit ad voluntatem patrisfam. Quod ſi dixeris, conformavit ſe legi: iterum revolveris ad eadem. dico enim legem non derogaſſe teſtatoris, ſed tantum filiifam. libertati. Proinde voluntatem teſtatoris non adſtringi ex lege, quæ ei cedit.

CAPUT VII.

An inſtitutus habens ſubſtitutum, & intra deliberandi tempus moriens, ſibi delatam hereditatem tranſmittat ad ſucceſſorem, qui eam poſſit adire excluſo ſubſtituto?

SUMMARIA.

1. *Affirmantium ſententia verior, quam & ſequitur Author, ejuſque fundamentum.*
2. *Reſpondetur argumentis huius in contrarium.*
3. *Quomodo juxta hanc ſententiam dici poſſit teſtatorem providiſſe ut heres legitimus excludatur.*
4. *Solvitur argumentum ſumptum ab æqualitate juris tranſmiſſionis cum jure accreſcendi.*
5. *Quomodo intelligendum quod beneficia Principis non ſint extendenda ad aliorum injuriam.*
6. *Cur pater non utatur beneficio legis contra ſubſtitutum filio, dum is repudiat hereditatem?*

PLures affirmant rectè; Buſius *ubi* 1
ſup. n. 4. Fachinæus 4. *Contr.* 62. Duarenus *ubi ſup.* Quia lex unica in §. *Cùm autem.* 13. juncto §. *In noviſſimo.* 5. *C. De Caduc.* ita demum non aditam ab inſtituto hereditatem defert ſubſtituto; vel, eo recuſante, legitimis ab inteſtato, ſi inſtitutus non fuerit inter eas perſonas, quibus eſt jus tranſmittendi: uti in propoſito jus transmittendi competit inſtituto, per legem *Cum antiquiorib.* 19. *C. De Jur. delib.* Aliis contrà placuit.

1. Quia ſubſtituto locus ſit, quoties inſtitutus non ſit heres. *l.* 3. *C. De Hered. inſt.* In propoſito autem non ſit heres, qui non adivit. Sed reſpondetur, conditionem illam, Si heres non erit, ſuppleri eâ interpretatione, *Si nec alium heredem fecerit.* Per Jus autem tranſmiſſionis alium heredem facit *d. l.* 19.

Quod ſi dixeris (nec temerè) id ob- 2
tinere tantùm in perſona juri alieno ſubjecta: Reſpondebo, in propoſito ſimilem eſſe, aut certè parem rationem. Moriens enim intra tempus deliberandi, non verè negatur fuiſſe heres, cùm ejus rei poteſtatem tranſmittat cum reliquo omni ſuo jure in illum per quem repræſentatur. Succeſſor enim ejus una cum ipſo perſona eſſe fingitur.

2. Atqui, inquiunt, teſtatoris proviſio excludit providentiam legis. *l. ul. C. De Pact. con.* Sed negatur, ſubſtituentem

tuentem in hunc caſum providiſſe. Non enim noluit adire qui adhuc delibera-vit; nec nequivit, qui jus deliberandi tranſmittit.

3 3. At, inquiunt, hactenus providit, ut legitimus heres excludatur: *l. ult. C. De Neceſſ. ſerv. her.* qualis eſt is quem commento tranſmiſſionis lex 19. obtrudit. Sed contrà affirmo, eum demum eſſe legitimum, qui ab inteſtato ſuccedit. Hic verò, quem tuemur, ſuccedit ex teſtamento; exercendo poteſtatem inſtituto datam, nec ab eo conſumptam: quia ſcilicet perſonam inſtituti repræſentat.

4 4 Hinc ſolvitur & illa objectio: Subſtitutio, inquiunt, ſuperat Jus tranſmiſſionis & elidit; quippe vincit & Jus accreſcendi, iſti æquale. *l. 2. §. Si duo. ff. De Bon. poſſ. ſecund. tab. l. un §. In primo.* & *§. In 2. C. De Caduc.* Dicimus enim contrà, Jus tranſmiſſionis potentius eſſe Jure accreſcendi: cùm ex illo ſuccedat is qui repræſentat inſtitutum; ex iſto autem perſona prorſus diverſa.

5 5. Solvitur hinc etiam illud, quod dicunt, beneficia Principis non extendi ad aliorum injuriam: *l. Nec avus. C. De Emancip.* atque ideo Conſtitutionem legis 19. *De Jur. delib.* non debere impedire ſubſtitutum. Namque etiam illa propoſitio non de generali Jure, quantumvis benigniore intelligitur, quale eſt beneficium legis 19. ſed de Principis in certam perſonam ſingulari indulgentia intelligitur.

6 6. Solvitur & argumentum ex antecedentis quæſtionis deciſione ſtruendum. Ideo enim pater beneficium legis non exercet contrà ſubſtitutum filio ſuo, circa acquirendam ſibi hereditatem, quam filius repudiat; quia hoc ipſo verum eſt, inſtitutum noluiſſe heredem eſſe; atque ita conditionem ſubſtitutionis exiſtere. At in propoſito, uti inſtitutus nondum adivit, ita nec repudiavit: abreptus in deliberatione, quam lex in ſucceſſorem continuat, ne eam morte abrumpi dicas.

CAPUT VIII.

An vulgaris ſubſtitutus impediat tranſmiſſionem ex jure ſuitatis?

SUMMARIA.

1. *Effectus juris ſuitatis quoad tranſmiſſionem.*
2. *Hunc tolli per vulgarem ſubſtitutionem volunt multi; eorumque fundamentum.*
3. *Contrà tenet Author, ſolvitque fundamentum prioris ſententia.*
4. *Intellectus* l. Si filius. 16. ſup. De lib. & poſth.
5. *Reſpondetur argumento ſumpto ex eo quod verba,* ſi volet, heres eſto, *incluſa vulgari faciant in perſona neceſſarii conditionem.*
6. *Conciliatur lex* Apud Julianum 11. §. Idem inf. Ad SC. Treb.
7. *Solvitur objectio.*
8. *Legatum & fideicommiſſum univerſale, etiam ignorans ſtatim acquirit, & in ignorantem ſucceſſorem jus ejus tranſmittit: ſecus, ſi habeat ſubſtitutum.*
9. *Refelluntur variorum opiniones circa quæſtionem propoſitam.*

Filius ſuus hoc habet privilegii, ut hereditatem patris tranſmittat ad quemcumque ſucceſſorem, moriens ante immixtionem. 1

Sed ſi ei vulgariter fuerit quis ſubſtitutus, tolli hoc privilegium, & ſubſtitutum præferri filii heredi, poſt alios affirmat Fachinæus 4. *Contr.* 71. Cùm enim ſuus ipſo jure, & ſine facto aditionis, quippe & vivo patre aliquatenus dominus, exiſtat heres: *l. 11. ff. De Lib. & poſth.* eamque ob cauſam in quoſcumque ſucceſſores tranſmittat non aditam hereditatem: *l. Si fratris. C. De Jur. delib.* totum hoc videtur tolli per ſubſtitutionem, quippe per quam teſtator filio poteſtatem facit ſuſcipiendi vel rejiciendi hereditatem. Alium enim heredem deſtinat, ſi filius nolit heres eſſe. Unde ſublatâ Suitate, inhibetur ejus effectus, tranſmiſſio. Addit Fachin. huic argumento non reſpondere contrariæ defenſorem ſententiæ Tholoſanum 42. *Syntag. cap.* 13. 2

Sed reſponderi poteſt, per iſta non magis derogari ſuitati, quàm per beneficium 3

neficium abſtinendi Prætorium: ad quod potiùs reſpicere ſubſtituens videtur. Facit lex 1. in *§.7. inf. Si quis omiſſa.* Nec dubitatur, interea dum filius nondum conſtituit, abſtinere velit an immiſcere ſe, Jus Suitatis in ſuſpenſo eſſe. Vigl. ad *§. Sui. in fin. Inſt. De Hered. qual.* Imò dici poteſt, quòd teſtaror ſubſtituendo, non urique conſenſiſſe videatur rejicienti hereditatem filio. *Arg. l. Quia autem. inf. Si quis omiſſ.* Defendit hanc ſententiam Gomezius 1. *Var. 3, num. 15. in fin. & ibi* Soarez, cui accedo. Idem tamen Gomez ſibi contrarius *cap. 9. lib. 1, num.* 34. excipit, ubi expreſſa conditio, *Si noluerit*, vel etiam generaliter, *Si heres non erit*.

4 Objiciunt primò legem *Filius.* 16. *ſupra, De lib.* Sed iſtic oſtendi, quod ibi non ſubſtitutio impediat tranſmiſſionem, ſed incertus poſthumi præteriti eventus, moriente filio inſtiruro ante ejus nativitatem; qui poſtea natus rupit teſtamentum, dum verò exſpectabatur, præcluſit inſtituto aditum ſuccedendi ab inteſtato. Non enim ab initio poſthumi præteritio infirmat teſtamentum; ſed demum ortu ejus.

5 2. Verba hæc, *ſi volet, heres eſto,* incluſa vulgari ſubſtitutioni, faciunt in perſona neceſſarii conditionem: *l. Verba.* 12. *De cond. inſt. l. Cornelius.* 69. & *l. Jam dubitari.* 86. *ſupra, De her. inſt.* eaque impedit tranſmiſſionem, *l. Si ita legatum.* 65. *§. Illi ſi volet.* 1. *infra, de Leg.* 1. *l. un. §. Sin autem ſub conditione. C. de Caduc.* Sed reſpondeo, teſtatorem id non expreſſiſſe: ſæpe autem expreſſa nocent, quæ etiam ſi tacitè intelligerentur non nocerent. *d. l. 65.* Deinde teſtator ne quidem id ſpectavit, ut ex neceſſario faceret voluntarium, & tolleret illud jus Suitatis, quod ſine ullo ſui facto filio hereditatem continuat: ſed reſpexit ad facultatem abſtinendi à Prętore indultam. Facit lex 1. *§. 7. infra, Si quis omiſſa.* quæ neceſſitatem tollit, non emolumentum Suitatis. *l. 12. hìc. l. Neceſſariis.* 57. *infra, De acq. her.* Denique dici poteſt, ſuus quidem inſtitutus, *ſi volet*, ideo non tranſmittit, quia ceſſante declaratione, deficit conditio, & proinde heres non fuit. At in propoſito purè inſtituitur: tantumque ſubſtitutio habet conditionem, *ſi ſuus nolet*: quæ non exiſtit, quamdiu ille non declaravit, ſe nolle.

3. Multo magis per ſubſtitutionem, 6
quia & per dationem coheredis, volunt tolli ſuitatem *l. Apud. Julianum.* 11. *§. Idem.* 1. *infra, Ad SC. Treb.* Sed hoc non dicit illa lex: vult quidem illum, cui à pupillariter ſubſtituto ſimul cum pupillo & altero coheredibus inſtituto relictum eſt fideicommiſſum, cogere unum ex inſtirutis ad adeundum, ut eo modo confirmatâ ſubſtitutione pupillari, compellatur deinde ſubſtitutus ex ea ſuſcipere hereditatem, & reſtituere: Sed ideo potuit aditione opus eſſe, quòd pupillus abſtinuerit, declaraveritque ſe heredem eſſe nolle. *Arg. l. un. C. De his qui ante aper.*

Sed huic intellectui obſtat quòd ſuus 7
heres etiam manet, qui abſtinuit *l. 30. §. 10. infra, De fid. lib.* Arumæus ad *h. t.* ex com. opin. per *l.* 41. *De acq. her.* (de quâ tamen re ambigit Duaren. ad *h. t. cap.* 14) Facit lex 28. *infra, De reb auct. Ju.* ex qua videtur etiam abſtinentis heredis ſuitas confirmare tabulas pupillares: quia alia iniri ratio nequit, cur pupillariter ſubſtitutus in propria pupilli bona, ſuccedat.

Reſponderi igitur poteſt ex conjectura Anton. Fabri in *d. l. 11. §. 1.* inſtitutionem filii ab interprete eſſe ſuppoſitam, his verbis temerè inſerris, *cum filio ejus impubere.* Quia refertur Juliani ſententia: atqui is eandem facti ſpeciem ſimiliter decidens in *l. Ita tamen.* 27. *§. 4. ff. Ad SC. Treb.* ponit filium fuiſſe exheredatum. Sic enim conſtat ſuitatem tolli. Niſi dicamus, nudâ ſui inſtituti exiſtentiâ confirmari quidem ſubſtitutionem pupillarem, ad hunc finem ut pupillus habeat heredem, non etiam ad hunc effectum,

ut

ut is cogatur reſtituere. Ideo non ſatis eſt compellere heredem ex ſubſtitutione pupillari adire: quia non eſt propriè pupilli hereditas abſtinentis, ſed patris: ideoque compelli prius debet ex inſtitutione adire. Et hoc fine lex dicit confirmari Tabulas pupilli, non tantùm ſubſtitutionem.

8 Quamvis legatum adeoque fideicommiſſum univerſale, ſtatim ut dies ceſſit, acquiritur etiam ignoranti; adeò ut moriens etiam in ignorantem ſucceſſorem jus ejus tranſmittat: *l. ult. C. Quando dies legati. l. Cùm pater. 77. §. 3. De leg. 2.* Diverſum tamen eſt, ſi legatarius habeat ſubſtitutum. per *l. 6. C. De legat.* quæ agnitionem legatarii requirit, ut ſubſtitutio evaneſcat. Sed dicendum eſt, legem illam non requirere, ſed ex facti ſpecie propoſitâ (ut in Reſcriptis ſolet) eam memorare ad evidentiorem ſubſtituti excluſionem. Deinde potuit ſubſtitutiò facta eſſe in caſum, *ſi legatarius legatum non agnoviſſet*: à quo diverſa eſt formula ſubſtitutionis, *ſi heres non erit*.

9 Et Gomez. quidem Baldum ſecutus, per ſubſtitutionem vulgarem neceſſitatem tantùm tolli putat; non verò ſuitatem: Coraſ. autem 1. *Miſcel.* 2. nihil de alterutrâ immutari putat. Sed filium tamen non tranſmittere in extraneum (ne alius à deſtinato ſucceſſor teſtatori obtingat) ſed tantùm in poſteros. His enim non voluit teſtator præponere alienos. *l. Cùm acutiſſimi. C. De fideicomm.* Sed hæc ſententia præcipuum ſuitatis effectum tollit: cum tantundem tributum ſit emancipatis. *l. un. C. De his qui ante apert.* Cùm tamen ad hunc articulum nec hodie pertineat exæquatio ſui & emancipati: ſpectat enim ſucceſſionem ab inteſtato tantùm. Sichard. ad *l. 3. n. 7. C. De Jur delib.* Deinde non congruit hoc cum ratione, quam ex Caſtrenſi ſuæ ſententiæ præſtruit Coraſ. quòd teſtator videatur ſubſtituere in eaſum, ſi filius abſtinuerit. At Cujac. 2. *Tract. ad Afric. ad l. Si mater. h. t.* cenſet, neque exſtientiam ſui heredis per ſubſtitutionem, neque ſubſtitutum per illam; ſed tantum mixtione, impediri. Quæ ſententia ſibi ipſi non conſtat: nam, relictâ ſuitate, tollit ejus effectum.

Ad L. Sed ſi plures. 10. §. 3. l. 16. §. ult. l. 20. l. 22. l. 34. §. ult. & l. 44.

CAPUT IX.

De pupillari ſubſtitutione, quomodo cohæreat paterno teſtamento.

SUMMARIA.

1. *Subſtitutio pupillaris unum cenſetur cum paterno teſtamentum, quia unica ſolennitas ſufficit.*
2. *Et quia infirmato vel deſtituto patris teſtamento, ipſa quoque intercidit.*
3. *Aliud unitatis argumentum.*
4. *Quo reſpectu duo teſtamenta dicantur.*
5. *Unitas quoque in hoc cernitur, quod ſecundo patris teſtamento tam rumpatur ſubſtitutio pupillaris priori contenta, quàm ipſum prius.*
6. *Intellectus legis* In pupillari. 14. h. t.

Pupillaris Subſtitutio aliquo reſpectu unum eſt cum paterno teſtamentum: aliquo reſpectu duo teſtamenta dicuntur. Unum teſtamentum eſt, quia unica ſolennitas ſubſcriptionum & ſignorum ſufficit: adeò ut non noceat reſignatas eſſe tabulas pupillares, ſi ea pars, quâ pater ſibi heredem inſtituit, ſignata ſit. *l. 20. hoc tit. l. 9. inf. De Bono. poſſ. ſecund.* 1

Unici quoque teſtamenti, cujus appendix & ſequela ſit Pupillaris Subſtitutio, hoc argumentum eſt & effectus, quòd, infirmato vel deſtituto patris teſtamento, intercidat Pupillaris Subſtitutio. *l. 10. §. 3. h.* Sic olim illam querela inofficioſi ſimul evertebat, vel ſi ſuus præteritus dicebat teſtamentum nullum. *l. 8. §. 5. ſup. De Inoff.* quanquam bonorum poſſeſſio contra tabulas conſervabat hanc Subſtitutionem, & legata à ſubſtituto relicta, quæcunque; ab inſtituto autem tantùm exceptis perſonis. 2

l. 34 *§. ult. hic.* Nempe quia illa Juris Prætorii eſt, quod ſolet eſſe benignius: cùm querela ſit ex rigore Juris Civilis. Quam tamen hodie Juſtinianus mitigavit, ut nihil reſcindat præter Inſtitutionem, & vulgarem Subſtitutionem.

3 Unitas teſtamenti etiam in eo cernitur, quòd ſi filio impuberi inſtituto, alium filium emancipatum à me præteritum pupillariter ſubſtituero: hîc accipiendo bonorum poſſeſſionem contra meum teſtamentum, quanquam inde non rumpit Subſtitutionem, attamen tanquam indignus removetur ab emolumento pupillarium tabularum, *l.* 22. *hoc tit.* ob impugnatum defuncti teſtamentum, cui illæ accedunt. *l.* 2. *l.* 5. *§. Qui principale. inf. De his quib. ut indign.*

4 Planè hoc reſpectu videntur duo teſtamenta, quod diſpoſitio eſt duarum hereditatum *§ Igitur. Inſt h. t.* & quod pater poteſt ſibi ſcripto, filio autem nuncupatione vel contra heredem facere. *d. l.* 20 *hoc tit.* Hoc enim arguit duo teſtamenta, cùm ſcriptum & nuncupativum ſint ſpecies diverſæ. Quin etiam poteſt, ex intervallo teſtamentum filio facere, pupillariter ei ſubſtituendo; dummodò repetitis ſolennibus. Neque hoc caſu patris teſtamentum infirmabitur per pupillare poſterius: quod tamen contingeret, ſi id ejus teſtamentum haberetur.

5 Sanè ſi poſt teſtamentum ſuum, & ſubſtitutionem pupillarem, pater aliud ſibi teſtamentum fecerit, id, dummodò ſit perfectum, rumpet tam pupillare, quàm patris teſtamentum. Unde iterum pupillaris ſubſtitutio unum cum paterno teſtamentum æſtimatur. *l.* 16. *§. ult. hic.*

6 Et ſecundùm hoc intelligenda eſt, variis alioqui interpretamentis involuta, lex 44 *hoc tit.* negans, *ex pupillari teſtamento ſuperius principale, vel in parte, vel in totum confirmari poſſe.* Prius enim teſtamentum patris (id autem eſt ſuperius principale) ſicuti infirmari non poteſt per poſterius pupillare, ut dixi; ita nec confirmari: ſi v. g. in hoc caveat pater, ut prius ſuum teſtamentum valeat in vim Codicillorum, inſtitutione, vel etiam tantùm legatis verſis in fideicommiſſa ab inteſtato. Proprio teſtamento ſicut ſuum prius, ita & pupillare, quemadmodum rumpere & infirmare, ita & convertere modo jam dicto, atque ita confirmare poſſet. Nam quia per ſecundum ipſo jure rumpitur, ideo ſi in eo in cauſam fideicommiſſi convertitur, per id ſimul confirmatur. *l. Quærebatur. infra, De Mil. teſt.* Ad hoc enim efficiendum, ſolenni teſtamento opus eſt, nec pupillare ſufficit: quo ut infirmare patet prius, non magis quàm codicillis; ita nec convertere infirmatum (id enim eſt confirmare) poteſt. *l. Quod per manus. inf. De Jur. Codic.* Ita Cujacius ad *lib.* 10. *Quæſt. Pauli. cap.* 1.

Ad L. Moribus. 2. l. 6. l. 33. & l. 39. §. 1.

CAPUT X.

De Requiſitis ad pupillarem ſubſtitutionem. Et primò de teſtamento patris, & patria poteſtate.

SUMMARIA.

1. *Pater non poteſt filio pupillariter ſubſtituere, niſi ſibi aliquem inſtituerit heredem.*
2. *Et neceſſariò quidem ab inſtitutione incipiendum, ſi filius exheredetur: ſecus, ſi inſtituitur.*
3. *Ratio differentiæ.*
4. *Probatur à ſimili.*
5. *Cur exheredari filius ante cujuſquam inſtitutionem poſſit; non autem ei exheredato pupillariter ſubſtitui?*
6. *Solus pater vel avus pupillariter ſubſtituunt; iiſque ſolis, quos in patria habent poteſtate, & mortis tempore habebunt.*
7. *Corollarium.*
8. *Conciliatur lex* 33. hoc tit.

EX jam explicatis intelligi poteſt, quòd pupillaris Subſtitutio filii quodammodo teſtamentum eſt, reſpectu nempe effectûs, quia filio heredem conſtituit; non verò reſpectu efficientis. 1

efficientis. *l.* 8. *§.* 5. *ſup. De inoff. teſt.* Ideòque pater non poteſt filio ſubſtituere, niſi ſibi aliquem inſtituerit heredem; *l.* 1. *§. ult. hîc.* (miles & hîc privilegium habet, *l. Miles.* 42. *§. ult. inf. De milit.*) & quidem efficaciter. Nam non aditâ ex patris teſtamento hereditate, velut inſtitutione in irritum deductâ, corruit & pupillaris Subſtitutio: niſi inſtitutus idcircò deſtituit teſtamentum, ut eandem hereditatem ab inteſtato poſſideret, fraudatis legatariis. *l.* 2. *§.* 1. *hîc.*

2 Sed an neceſſariò patri ab inſtitutione incipiendum, an verò converſo ordine poterit priùs ſubſtituere? Lex 2. prius ex propoſitis requirit in *§.*4. poſterius verò admittit in *§.* 5. & 6. Quæ ſententiæ ejuſdem legis cùm reverà contrariæ eſſe non poſſint, vulgò ſic conciliantur, ut quia poſterioribus *§§.* agitur diſertè de filio, poſt ſubſtitutionem ſibi vulgariter vel pupillariter factam, inſtituto; ex adverſo prior *§.* intelligatur de exheredato. Nam huic quoque pupillariter ſubſtitui poteſt. *l.* 1. *§.* 2. *hîc.*

3 Et ratio differentiæ eſt manifeſta: quòd in perſona inſtituti quidem filii ſit favorabilis Subſtitutio pupillaris; *Arg. l* 4 *hoc tit.* in perſona autem exheredati odioſa: & ideò non adjuvanda interpretatione. *l. Cùm quidam.* 19. *ſup. De lib. & poſt.*

4 Sic enim olim fideicommiſſum ob favorem ejus & benigniorem proinde interpretationem, poterat antecedere ſcripturam inſtitutionis, non verò & legatum; ob ſtrictiorem naturam: donec Juſtinianus utraque per omnia exæquaret *l.* 24. *C. De teſtam. §. Ante heredis. Inſt. De leg.*

5 Nec movet, quod exheredatio ſemper potuit antecedere. *l.* 1. *ſup. De her. inſt.* Non enim inde ſequitur, & rectè pupillariter ſubſtitui exheredato ante cujuſquam inſtitutionem. Quia exheredatio ad ſubſtantiam teſtamenti pertinet, cujus tantùm acceſſio eſt ſubſtitutio.

6 Pupillariter ſubſtituere niſi pater, vel avus, nempe ei quem in poteſtate patriâ habet non recaſurum in alterius poteſtatem, nemo poteſt. Debet enim mortis quoque tempore in poteſtate eum habere: adeò ut irrita fiat hæc Subſtitutio ſi eum dederit in adoptionem, vel emancipaverit. *l.* 2. *l.* 41. *§.* 2. *hîc.*

Hinc cum is qui ex filio mortuo 7 duos nepotes impuberes habebat, Titium in poteſtate, Seium verò emancipatum, vellet efficere, ut alterutrius impuberis morientis portio ad ſuperſtitem perveniret, ex conſilio Juriſconſultorum, Titium ſolum inſtituit heredem, juſſum reſtituere ſemiſſem Seio cum ad pubertatem perveniſſet: Seium verò ipſi ſubſtituit pupillariter. Sic enim futurum erat, ut ſi Seius impubes obiiſſet, ſolidam hereditatem retineret Titius. *l.* 39. *§.* 1. *hîc.* Atque ita obliquâ viâ conſecutus, quod directâ non obtigiſſet. Neque enim ſubſtituere viciſſim Seio poterat, quem in poteſtate non habebat.

Nec movet lex 33. *hoc tit.* quæ ponit matrem filio pupillares tabulas feciſſe: agit enim de vulgari ſubſtitutione. Proponit namque matrem inſtituiſſe filium, cùm annorum XIV. eſſet; eique, ſi heres non eſſet, ſubſtituiſſe Mevium. Ideò autem dicit in pupillaribus tabulis ſubſtituiſſe, quia ſubſtitutus admittetur, ſi filius in pupillari ætate deceſſerit; quippe inſtitutus heres, ſi ad pubertatem perveniſſet. Quâ conditione deficiente locus ſit ſubſtituto. Sed non ideò ille pupillariter ſubſtitutus eſt: quippe non pupillo, neque in propria pupilli bona, ſed tantùm matri, & in ejus bona heres deſtinatus. Cujacius *Tractatu* 2. *Ad Afric. in explicatione dictæ legis* 33. Nam hoc alioqui proprium eſt pupillari ſubſtitutioni, quod ejus vi capiantur & ea pupilli bona, quæ aliunde quàm à ſubſtituente accepit: adeò ut ſoli militi liceat illa ſubſtitutioni pupillari quam facit eximere. Nam paganus non magis filium quàm ſeipſum pro parte teſtatum, pro parte inteſtatum 8

facere poteſt. *l.* 10. *§.* 5. *h.* Quod contingeret, ſi hereditas patris tantùm ex pupillari ſubſtitutione, atque ita ex quaſi teſtamento impuberis, reliqua autem ejus bona ab inteſtato deſerrentur. Namque adita ab impubere patris hereditas confunditur cum reliquis ejus bonis, ejuſque mortui una conſtituitur hereditas. Quia autem pupillo ipſi ſuccedit ſubſtitutus: ideo etiamſi quis prohibeatur ultra certam quantitatem à teſtatore capere, v. gr. olim ejus uxor ultra decimam partem, hodie filius naturalis; *l.* 2. *C. De lib. natural.* is ſubſtitutus per illum pupillo ſolidum capiat; nempe ex propriis pupilli bonis, non etiam ex hereditate ſubſtituentis. *l.* 6. *hoc tit.*

Ad L. In pupillari. 14. l. 21. l. 43. §. 1.

CAPUT XI.

De tempore per quod hæc ſubſtitutio extenditur.

SUMMARIA.

1. *Subſtitutio pupillaris non poteſt egredi terminum pubertatis.*
2. *Unde ſi ſubſtitutio ultra ſe extenderit, uſque ad pubertatem dumtaxat ſubſiſtet.*
3. *Nec tamen vice verſa ſubſtitutio quæ pubertatis terminum non attingit, ad illud uſque tempus extendenda eſt. per* l. 21. h. t.
4. *Conſectarium.*
5. *Si filio intra decimum morienti ſubſtituatur* Caius, *intra decimum quartum ſubſtituatur* Titius, *non concurret cum* Caio Titius, *ſi intra octavum filius decedat.*

1 HÆc autem ſubſtitutio egredi non poteſt terminum pubertatis, quia per hanc incipit filius ſucceſſorem eligere ſibi ipſe poſſe.

2 Quid igitur, ſi filio uſque ad vigeſimum ætatis annum ſubſtituit? Per mixturam ejus quod inutile eſt, non vitiabitur utile: ideoque ſaltem uſque ad pubertatem ſubſtitutio ſubſiſtet. *l.* 14. *hic.*

3 Quid è contrario, ſi ſubſtituerit filio, ſi intra ætatem 10. annorum decederet, an mortuo anno ætatis decimotertio ſuccedet ſubſtitutus? Negat lex 21. *hoc tit.* Nam quod dicitur pubertas finis eſſe hujus ſubſtitutionis, id hunc habet intellectum, ut omne impuberis ævum idque ſolum obnoxium ſit huic ſubſtitutioni. Quæ res facultatem dat, non etiam neceſſitatem imponit parentibus extendendi ſubſtitutionem uſque ad pubertatem. Poſſunt igitur illam citeriore termino includere: per quod manifeſtè excludunt ſubſtitutum, pupillo poſt id tempus moriente. Sicut enim majus tempus includit minus; ita è contrario minore excluditur majus. Cùm tempus ſit menſura diſtincta motus: intelligitur, diſpoſitionem adjectione temporis ita palam determinari, ut non relinquat locum interpretationi, quâ ultrà extendatur. *l.* 137. *§.* 2. *infra, de V. Ob.*

Unde ſequitur, dictâ lege 21. non 4 adjuvari opinionem eorum, qui dicunt, ſubſtitutum ſi inſtitutus nolit eſſe heres, non admitti, ſi inſtitutus nequiverit adire, morte præventus: ut dixi *C. hoc tit. num.* 8.

Quid igitur, ſi filio morienti intra 5 decimum ætatis annum ſubſtituat primum; ſi verò moriatur intra 14. ſubſtituat ſecundum: moriente filio intra 8. an cum primo concurrat ſecundus, quia non minus verum eſt intra 14. quàm intra decimum obiiſſe filium? Negandum eſt: quia voluit teſtator utriuſque ſubſtitutionem certi temporis limite ſeparare: cui repugnat unam alteri permiſcere. *l. Ex facto.* 43. *§.* 1. *hoc tit.* Ubi Bart. notat, quod ſpecies temporis deroget generi temporis: generis nomine intelligens, quicquid amplitudine ſui includit aliud. De quo nos latè 1. *de Juriſpr. cap.* 4.

Ad L. Coheredis. 41. §. 3.

CAPUT XII.

Differentiæ inter pupillarem ſubſtitutionem & fideicommiſſariam.

SUM-

SUMMARIA.

1. *Subſtitutio fideicommiſſaria quoad formam liberior eſt pupillari, effectu tamen anguſtior.*
2. *Fideicommiſſum ultra filii pubertatem productum, ab ejus ſucceſſore implebitur deducta ſibi Trevellianica*
3 *Non valet fideicommiſſum ſi teſtamentum inutile eſt, niſi habeat clauſulam codicillarem.*
4 *Subſtitutus ex fideicommiſſo, tantùm capit ea bona quæ ultimo patris judicio ad filium pervenerunt.*
5. *An & quomodo ſubſtitui poſſit exheredato?*
6. *Caſus circa fideicommiſſum imperſonaliter relictum.*
7 *Opinio* Bartoli *refutatur.*
8. *Oſtenditur, aliorum quoque ſententiam non tollere difficultatem.*
9 *Sententiam* Fachinæi *Auctor amplectitur.*

1 SIcuti quod ad formam attinet liberior eſt, ita effectu anguſtior fideicommiſſaria ſubſtitutio, quàm pupillaris. Etenim non tantùm impuberem, ſed & ultra pubertatem rogare pater filium poterit, ut ſi intra trigeſimum ætatis annum, vel etiam quandocunque morietur, hereditatem reſtituat Titio.

2 Quo caſu à ſucceſſore filii fideicommiſſum implebitur; reſtituturo hereditatem filii Titio, deductâ ſibi Trebellianicâ. *l.* 41. *§.* 3. Atque ita hæc ſecunda differentia eſt à pupillari.

3 Illud verò commune, quod nec fideicommiſſum valet, ſi patris teſtamentum inutile eſt ob defectum ſolennium, niſi habeat clauſulam codicillarem: per eam enim ſuſtinetur ut codicillus ab inteſtato, dum pater teſtamentum juſſit omni jure, vel omni meliore modo valere. *d. l.* 41. *§.* 3. *l. Ex ea ſcriptura. ſupra, Qui teſtamenta. l.* 1. *infra, de Jur. codic.*

4 Accedit tertia differentia, quod ex fideicommiſſo ſubſtitutus tantùm capiet ea bona quæ ultimo patris judicio, non verò quæ aliunde ad filium pervenerant.

5 Cui conſequens eſt, ut nec exheredato ſubſtitui per fideicommiſſum poſſit; nec à ſubſtituto illi pupillariter quicquam relinqui: ne quidem per militem, *l.* 42. *§.* 2. *ſup. De teſt. mil.* niſi exheredato fuerint ſaltem legata vel fideicommiſſa relicta. Tunc enim intra eorum quantitatem valebit injunctum filio fideicommiſſum reſtituendæ hereditatis: nec Trebellianica detrahetur. *d. l* 41. *§.* 3. *l. Ex facto.* 17. *inf. Ad SC. Treb.* Quia id heredibus tantùm, non & legatariis indulgetur. *l. Lex Falcidia.* 47. *inf. Ad leg. Falcid.*

Illud circa dictam legem 41. *§.* 3. 6
controverrunt Interpretes, utrùm fideicommiſſum imperſonaliter relictum, (v. g. *poſt impuberis mortem volo bona pervenire ad Titium*) intelligatur ipſi impuberi, an verò ejus legitimis heredibus injunctum? Nam ſi prius affirmamus, deducetur legitima; non etiam, ſi poſterius. Nam impuberis legitimus heres neque ſuo jure legitimam deducet, quia ipſi non fuit à fideicommittente debita; neque nomine impuberis, quia is non fuerit oneratus.

Prius igitur ſenſit Bartolus ad *d. l.* 7
41. *§.* 3. quia iſtic fideicommiſſum relictum poſt mortem impuberis, ipſi injunctum dicitur. Sed collabaſcit hoc argumentum inde, quod diſertè proponitur filius fuiſſe rogatus.

Alii igitur putant ab impuberis he 8
rede legitimo relictum eſſe: quia ſicuti fideicommiſſo onerari is ab inteſtato poteſt, ad quem perventura eſt legitima hereditas; ita & impuberis filii legitimus ſucceſſor. *l. Si Titio.* 15. *§.* 1. *& l. ſeq. infra, de Leg.* 1. Mantica de *Conject.* 8. *tit.* 3. *num.* 5. Verumtamen non quia id fieri poteſt, ideò factum eſſe continuò præſumitur. Quin potiùs cùm ideo onerari impuberis legitimus heres poſſit, quod pater omittendo pupillarem ſubſtitutionem, illi tacitè deſtinare impuberis ſucceſſionem intelligitur: *l.* 8. *infra, de Jur. cond.* totum hoc in propoſito ceſſat, ubi pater ad alium impuberis hereditatem diſertè voluit fideicommiſſariâ ſubſtitutione pervenire.

9 Igitur eum legitimum impuberis heredem nec tacitè honoraverit; veroſimile eſt, quod non illum, ſed ipſum impuberem oneravit. *l. Ab eo. C. De Fideicomm.* Ita eleganter Fachin. *lib. 5. cap. 66.* Et ſanè cum utrumlibet potuerit onerare: quis non videt, proclivioremeſſe de impubere conjecturam? Ad hunc enim rectà juſſus teſtatoris exire poteſt, ad ejus heredem non niſi per ambages. Quin etiam cum ſubſtitutioni pupillari prætulit fideicommiſſariam, videtur noluiſſe legitimam comprehendere. Nam hæc quoque differentia pupillarem inter & fideicommiſſariam eſt, quod non ur illâ, ſic & hâc legitima comprehendatur.

Ad L. Si plures. 10. §. 2. & l. 12.

CAPUT XIII.

An ex ſubſtitutione poſſit pupilli hereditatem obtinere, qui paternam repudiavit?

SUMMARIA.

1. *Leges in ſpeciem pugnantes pro varietate caſuum concilianda.*
2. *Caſus legis* 12. hoc tit. *quo filiusf. ex aſſe heres fratri exheredato ſubſtitutus, repudiatâ patris hereditate, ad fratris impuberis morientis admittitur.*
3. *Ratio deciſionis.*
4. *Sed illa non obtinet in extraneo.*
5. *Proinde ſi pupilli bonis ſe extraneus immiſcuerit, patris creditoribus tenebitur.*
6. *Exceptio.*
7. *Caſus* l. 10. §. 2. hoc tit. *quo ſubſtitutus pupillariter filio ex aſſe inſtituto & ſuſceptâ patris hereditate ante pubertatem mortuo, ſi patris hereditatem repudiet, à propriis filii bonis ſecluditur.*
8. *Conſectarium.*
9. *Filio ex parte inſtituto, coheres ſubſtitutus pupillariter non poteſt, repudiatâ teſtatoris hereditate, impuberi ſuccedere.*

1 Res hæc pluribus legibus in ſpeciem pugnantibus perplexa, ut perſpicuè enodetur, diſtinguendi ſunt plures caſus.

2 Primò: filiusfam. ex aſſe heres inſtitutus, fratri impuberi exheredato eſt ſubſtitutus. Is quidem vi ſuitatis & patri ipſo jure exiſtit heres, & ſimiliter fratri morienti ante pubertatem. Sed ſi ex beneficio Prætoris abſtinuerit paterna hereditate, non ideo prohibebitur pupilli hereditatem ſuſcipere.

Abſtentio enim ad commodum ſuorum refertur, ut liberentur oneribus hereditariis datâ exceptione, non ipſo jure, (manent enim heredes) quibus eos Jus Civile invitos involvit. Et proinde abſtentio deflecti non debet ad damnum Suorum, ut inviti arceantur ab emolumento hereditatis: eo minùs in propoſito, quòd fratris hereditas legitima, etiam deſerto teſtamento ad hunc perveniret. Igitur quia abſtentio non nocet, quo minùs filius maneat ſuus heres: non videtur teſtamentum deſtitutum, & proinde non intercidit Subſtitutio. Quæ ratio in extraneo non obtinet, ut mox dicam. Atque hic eſt caſus *l. Si filius. 12. hoc tit.* Cujus epitome eſt lex *Filius. 41. inf. De acq. her.* 3

2. Hæc lex non fruſtra de filiofam. agit: ei enim abſtentio non aufert nudum nomen heredis, quod ſuſtinet tabulas pupillares.

Diverſum igitur in extraneo eſſet *l.* 10. *§ 3. h. t.* Hic enim ex aſſe inſtitutus, ſi deſerit teſtamentum & repudiat hereditatem patris pupilli, cui exheredato eſt ſubſtitutus: quia deſtituitur prorſus teſtamentum, & quia judicium illius oppugnat, nihil conſequi ex ſubſtitutione pupillari poteſt. 4

Quòd ſi pupilli bonis ſimpliciter ſe immiſcuit, paternis creditoribus tenetur ex Edicto, *Si quis omiſsâ causâ teſtamenti.* 5

Excipit ab hac Juliani ſententia Marcellus, ſi habeat coheredem, per quem teſtamentum ſuſtineatur. Et hæc eſt ſententia *l. Quæſitum. 40. infra, De acq. her.* Nam quod lex dicit de paterna hereditate, id refert ad pupillum, non ad inſtitutum. 6

3. Si filio ex aſſe inſtituto ſubſtitutus quis pupillariter eſt; isque filius ſuſceptâ 7

ceptâ patris hereditate moriatur impubes: non poteſt ſubſtitutus repudiatâ patris hereditate, amplecti propria filii bona: quia hæc paternis mixta unam conſtituunt pupilli hereditatem; quam non licet pro parte adire, pro parte repudiare. Et hic eſt caſus legis *Sed ſi.* 10. §. 2. *hoc tit.*

8 4. Unde intelligitur, quod ſi filius abſtinuiſſet patris hereditate, ſubſtitutus ſuſcipiendo pupilli hereditatem, non obligaretur oneribus paternis: quia cùm ex hereditate paterna nullum per pupillum ſentiat commodum, iniquum eſſet illius oneribus ſubjici; vel eorum metu pupillum herede fruſtrari. *l. Si pupillus.* 42. *inf. De acq. her.* Excipe, ſi ſit frater impuberis, quia is patri neceſſarius eſt. *d. l.* 42.

5. Vel ſi poſt immixtionem filius abſtinuiſſet. Tunc enim abſtentio filio quidem, non etiam ſubſtituto proficit; tanquam perſonalis: huic igitur nocet immixtio. *l. Paterfam. inf. De Reb. auc. jud.*

9 6. Quod ſi filio ex parte inſtituto coheres ſubſtituatur pupillariter, is non poterit teſtatoris hereditatem repudiare, & impuberis adire. *d. l.* 10. §. 2. Nam cùm ipſius portio ex inſtitutuione repudiata accreverit impuberi, eam inveniet in hereditate impuberis, nec poterit ſeparare: quia ejuſdem hereditatem nemo pro parte adire, & pro parte repudiare poteſt.

Ad L. Jam hoc jure. 4.

CAPUT XIV.

Quatenus expreſſa vulgaris tacitè pupillarem, vel hæc illam contineat?

SUMMARIA.

1. *Quidam exiſtimant, vulgari ſubſtitutione expreſſâ contineri tacite pupillarem; ſed non contra.*
2. *Refelluntur ex verbis hujus legis* 4.
3. *Conciliatur lex* Heredes. 57. inf. Ad SC. Trebell.
4. *Itaque ſi quis filios duos impuberes invicem ſubſtituit, utrumque caſum comprehendit; ſi puberem & impuberem, tantùm vulgariter ſubſtituit. Ratio utriuſque.*
5. *Si ſeparatim inſtituat filio puberi impuberem vulgariter, & impuberi puberem pupillariter: huic pupillari inerit tacitâ vulgaris.*
6. *Quid ſi impuberi puberem ſubſtituerit vulgariter; an ſub vulgari comprehendetur & pupillaris?*
7. *Quid ſi duobus impuberibus uni pupillariter, alteri vulgariter ſubſtituit; an utrobique duplex intelligitur ſubſtitutio?*

1. PAter filio impuberi ſubſtituens *in* 1
alterum caſum; in utrumque caſum ſubſtituiſſe intelligitur, inquit dicta lex 4. Sed quidam hæc verba ſic intellexerunt, ut vulgariter ſubſtituens filio, comprehendat tacitè & pupillarem ſubſtitutionem; tanquam favorabilem filio, qui per eam heredem accipit.

2. At diverſum eſſe in caſu converſo; 2
nec pupillari expreſsâ contineri tacitam vulgarem. Faber *De error.*

Sed his non tantùm recepta ſententia, ſed & ſenſus recitatorum verborum palam adverſatur. Nam verba *in alterum caſum*, non aliud poſſunt ſignificare, quàm vel *alterutrum*, id eſt, caſum vulgaris, vel pupillaris; vel *ſecundum*, id eſt pupillaris. Prioris exemum eſt, *Alterum oculum amiſit*: poſterioris, *Altero anno à bello Punico*, Valla *lib.* 3. *cap.* 49. Utrolibet autem ſenſu conficitur, ut pupillaris expreſſa includat vulgarem, & contraria limitatio refellitur. Nam ſicuti *alter* ſecundum ſignificat, veluti cùm dicimus, *Venit unus & alter*, duos enim intelligimus: ita ab omni vel proprietate, vel uſu loquendi abhorret, *primum* vocare alterum.

Et falsò Faber putat, contrarium 3
probari in *l. Heredes.* 57. §. *Cum ita. inf. Ad SC. Treb.* ubi alter quidem diſtinguitur à poſteriùs mortuo, ſed non ideo primum ſignificat, ſed alterutrum. Nam neque relatio fit ad ordinem moriendi, neque alter Primus vocabatur: ſicuti in propoſito caſus vulgaris ſubſtitutionis vocatur primus, ſicut pupillaris

laris dicitur fieri in ſecundum caſum.

4 3. Planè quamvis ſi quis filios duos impuberes invicem ſubſtituat, cenſetur in utrumque caſum ſubſtituere: attamen ſi filios puberem & impuberem invicem ſubſtituat, tantùm vulgarem ſubſtitutionem comprehendit: quia illa tantùm utrique congruere poteſt. Abſurdum enim ſit dictu, quod teſtator in eodem rationis ductu idem ſubſtitutionis verbum, & quidem ſemel tantùm prolatum, in diverſos ſenſus diſtinxiſſet. Intellexit igitur in illum ſenſum, qui utrique, cui hoc verbum applicatur, congruit. Et hoc vulgò ſic efferunt, Quando unum verbum duo determinat æqualiter, intelligitur ea determinare æqualiter. Accedit, quod illud *invicem* ſicut reciprocationem, ita neceſſariò eam ſubſtitutionem deſignet, quæ æquè in unum atque in alterum cadat. *l.* 4. *hic*.

5 4. Unde ſi hoc caſu ſeparatim ſubſtituerit; nempe filio puberi impuberem vulgariter; & impuberi puberem pupillariter: nihil impedit, huic pupillari ineſſe vulgarem tacitam. *d. l.* 4. Jam enim expoſita ſuprà ratio ceſſat.

6 5. Sed controvertunt Interpretes, An idem ſit, ſi impuberi puberem ſubſtituerit vulgariter, ut inſit pupillaris ſubſtitutio? Obſcurè enim hæc lex id his verbis attingit, *ne ſi vulgari modo impuberi quoque ſubſtituat, voluntatis quæſtionem relinquat, utrum de una vulgari tantummodò ſubſtitutione in utriuſque perſona ſenſiſſe intelligatur.* Sed horum verborum ſenſum hunc eſſe puto, minùs quidem manifeſtè ineſſe pupillarem, ubi etiam impuberi ſubſtituit vulgariter; tanquam iterum æqualitatem ſpectaverit; & ideo ſi legitimus defuncti pupilli ſucceſſor id pertendat, ſupereſſe locum quæſtioni voluntatis: ita tamen, ut illi probatio incumbat. Et hoc inſinuant verba ſequentia: *ita enim in altero* (impubere) *utraque ſubſtitutio intelligitur, ſi voluntas parentis non refragetur.* Non dicit, ſi voluntas ſuffragetur: iis enim verbis ſignificaretur, voluntatem in utrumque caſum ſubſtituendi non præſumi: ideoque eam à ſubſtituto, tanquam ſuæ intentionis fundamentum, eſſe probandam. Atque ita ſenſerunt Doctores Itali contra Ultramontanos.

6. Illud majoris dubitationis eſt, ſi duobus impuberibus, uni pupillariter, alteri vulgariter ſubſtituatur, utrum in utroque duplex intelligatur? Cur enim teſtator ſuis diſtinxit ſubſtitutiones formulis, ſi eas in utroque promiſcuas atque indiſcretas eſſe voluit? Sed magis eſt, ut variatio illa fortuita habeatur: ſi enim diſcriminis cauſâ eam adhibuiſſet teſtator; id unico verbo ad liquidum redegiſſet, *Si filius Titius heres non erit, tunc dumtaxat alterum ſubſtituo.* Adeòque dici poteſt, non tam diſtinguendi cauſâ uſum fuiſſe utrâque formulâ, quàm ut unâ alteram explicaret & ſuppleret. Igitur ex præſumptione quidem Juris una continebit alteram: *l.* 4 *in pr.* ſed eam elidet, qui contrariam ſubſtituentis voluntatem probabit. *Arg. §.* 1. *d. l.* 4. 7

Ad L. Moribus. 2. §. 1. & ſeqq. & l. 4.

CAPUT XV.

An ſublatâ pupillari ſubſtitutione, valeat adhuc ei incluſa tacitè vulgaris, & conſervet teſtamentum; ita ut ſubſtitutus adire inde hereditatem poſſit?

SUMMARIA.

1. *Author affirmantibus accedit.*
2. *Diſſentit* Viglius, *quia nulla lex aut ratio pupillari expreſſa includat tacitam vulgarem.*
3. *Sed ratio deciſionis allegatur.*
4. *Objectiones, ſeu argumenta diſſentientium.*
5. *Confirmatur Deciſio.*
6. *Nec rectè Communis opinio eam reſtringit.*
7. *Satisfit diſſentientium argumentis.*

Affirmantibus id concedo, ſive ponamus pupillum poſt teſtatorem ſine aditione, vel dum deliberat puberem factum, ſive adhuc impuberem ante teſtatorem obiiſſe: quam ſententiam 1

tiam hodie comm. olim Craſſus contra Scævolam obtinuit cùm Coponius M. Curium ſubſtituiſſet, *Si quis filius ſibi natus intra pubertatem deceſſiſſet;* filius autem natus nemo fuiſſet; Cicero 1. *De Orat.* & in *Top.* ſive ponamus pupillum fuiſſe emancipatum. Mantica *lib. 5. De Conjec. ul. vol. tit. 5. num. 7.* Buſius ad *d. l. 4.*

Sed diſſentit Vigl. *Inſtit. De Pupil. ad princ. num. 21.* Primò, inquit, defendit Politus, cautum quidem eſſe, ut Vulgaris expreſſa porrigatur ad caſum Pupillaris: nempe favore pupilli, ut is heredem habeat ex judicio parentis, veluti proprium. At Pupillari expreſſæ neque hæc ratio, neque ulla lex applicat tacitam Vulgarem.

Sed, ut ſtatim hoc abrumpam: imò major eſt ratio. Nam ſi voluit pater, & ſua & impuberis propria bona pervenire ad ſubſtitutum; multo magis voluit, ſi filius ipſi heres non exiſteret, ſaltem in ſua bona ſuccedere ſubſtitutum. *l. Sed ſi. §. Ad ſubſtitutos hoc tit.* junctâ lege *Heredes mei. §. Cùm ita. infra, Ad SC. Treb.*

2. Igitur objiciunt, Pupillaris ſubſtitutio acceſſio & ſequela eſt teſtamenti paterni; quomodo igitur ab illa id confirmetur, cùm ex adverſo vires ſubſtitutio ex teſtamento patris capiat? *d. l. 2. §. 1. ℣. Adeò.*

3. Si inſtitutus teſtamento patris non adierit hereditatem, evaneſcit Pupillaris ſubſtitutio. *d. l. 2. §. 1. ℣. Adeò.* Atque exſtincta ſubſtitutio non videtur aliam ex ſe poſſe producere. Tantùm ſi ille inſtitutus ab inteſtato bona poſſidere cœperit, ſubſtitutio cum ceteris conſervatur.

4. Quòd ſi ſubſtitutus pupillo oneratus ſit alteri reſtituendæ hereditatis fideicommiſſo, pupillo mortuo, compellit fideicommiſſarius inſtitutum adire, ut locus fiat pupillariter ſubſtituto, qui deinde fideicommiſſum impleat. *d. l. 2. §. Interdum. 2.* At non decurretur eò, ſi adire ipſe poſſet ſubſtitutus pupillariter.

5. Vitiatâ diſpoſitione expreſsâ, corruit quicquid inde conſequebatur. *l. 3. §. Et habet. ſup. De Ser. ruſt.* Sic enim in lege *Si ſponſus. 5. §. 1. De Don. int. vir.* maritus correos habens uxorem & Titium, ſi donationis causâ acceptum tulerit uxori: quia expreſſa in ejus perſona acceptilatio vitioſa eſt, ne quidem Titium liberat: quod tamen contigiſſet, ſi conſtitiſſet in perſona mulieris.

6. In lege *Quòd ſi. 11. ff. De Captiv.* dicitur, pupillo mortuo in civitate, dum pater penes hoſtes eſt, fruſtra de ſecundis tabulis tractari: ſive quia ante patrem mortuus eſt, ſi is revertitur: ſive quia eo non reverſo, fuiſſe retro ſui juris videtur. Nempe, quòd utroque caſu extinguatur Pupillaris ſubſtitutio.

7. In lege *Tractabatur. 14. De milit. teſt.* Paganus ſi ſervo libertatem directò dedit, & filium inſtitutum, eidemque ſubſtitutum juſſit hereditatem libero facto reſtituere: inſtituto & ſubſtituto ante teſtatorem defunctis; non aliter heres erit cum libertate ſervus, quàm ſi defuncti ſint poſt mortem teſtatoris, aut eo inſcio, ut is mutandi teſtamenti copiam minùs habuerit. *Arg. l. 3. C. De Inof.*

Sed prior opinio vera eſt. Conſtat enim, exſtinctâ Vulgari expreſsâ per aditionem, ſupereſſe tacitam Pupillarem. *l. 2. §. ult. hoc tit.* Conſtat quoque, ab expreſſa Vulgari incipere & conſiſtere teſtamentum poſſe. Veluti ſi præterito filio extraneum inſtitui heredem, eidemque ſubſtitui vulgariter filium. Nam primo gradu ob præteritionem deficiente, convaleſcet ex ſecundo teſtamentum. *l. Ex facto. 43. §. Lucius. 2. hic. l. 3. §. ult. De Lib. & poſthu. l. 3. C. De Impub. l. 1. §. Pro ſecundo. C. De Caduc.* Cur igitur non idem ſit in tacita, cui lex 4. *hoc tit.* eandem tribuit vim?

Nec rectè communis opinio diverſum cenſet, ubi Pupillaris ſubſtitutio limitata disertè fuit ad pubertatem, ut tunc per eam ſic exſtinguatur, ut nec Vulgaris ultrà ſuperſit. Nam cùm illa

 limi-

ſi in perſona militis mutet, non id privilegium foret, ſed detrimentum.

Atque ut voluntatem non ſemper convenientem rationi rectæ, ita utique conſtantem ſibi, neceſſariò in homine ſanæ mentis præſumimus Quod ſi pertendant, tacitè ſubſtitutum venire ex ſubtilitate legis non ex interpretatione voluntatis: difficulter expedient, quomodo tueantur, illum ex teſtamento ſuccedere.

8 Denique manifeſtè oſtendit lex 6. *C. De teſtamento melitis*, omnem hunc conjecturarum ordinem etiam in Militis teſtamento obtinere, niſi voluntas oſtendatur à jure communi recedendi: Agit enim de milite qui impuberem filium cum extraneo inſtituit, invicemque ſubſtituit. Dicit, ceſſare tacitam pupillarem, quia extraneo convenire nequit. Nam quod eam ex privilegio miles & extraneo adaptare poteſt, id in dubio feciſſe non præſumi. Matrem igitur non excludi à ſubſtituto. Cùm igitur in inæqualitate illa poſuerit rationem ceſſantis tacitæ pupillaris: ſatis inſinuat, quòd ea exoriretur, abſque illâ ratione eſſet.

9 Non ignoro, contra cavillari aliquem poſſe, quod in illa lege 6. non fuerit vulgaris in unum caſum, ſed generalis ſubſtitutio, atque ita vi verborum ad utrumque eventum pertinens. Nam reſpondeo, ſatis eſſe, quod in principali deciſione communis conjectura vim ſuam obtinet, juxta *l.* 4. *hoc tit.* Atque illa objectio elidit objectionem legis *Lucius.*

10 Atqui; objecerit aliquis, ex dictis conſequitur, nullum in *d l.* 6. eſſe momentum in neceſſitudine pietatis ergà matrem: quemadmodum nec in *d. l. Lucius*; quæ eâdem ratione matrem admittit; nec in *d. l. ult.* quæ aliâ. His reſpondeo: & Reſponſis & Reſcriptis ſolennem eſſe brevitatem, ideoque unam modò inſeruiſſe rationem; & quidem illam quæ ſubtilior erat: iſtam verò ex æquitate & perſona matris reliquiſſe, ſed non ideo rejeciſſe. At *d. l. ult.* eam etiam conjunxit, dum iniquum putat ſic interpretari, ut matris ex amiſſo filio luctus augeatur jacturâ hereditatis. Nam altera ratio è Papiniano narratur tantùm: quem non omnino ſe ſequi oſtendit Juſtin. dubitationem Papin. reſecans. Ille enim, voluntatis quæſtionem eſſe, & ideo pluribus inſiſtendum conjecturis, exiſtimabat. Juſtin. ſimpliciter decidit, quia ipſe reſpectus debitę matri pietatis conjecturam implet, quod præpoſita ſubſtituto extraneo ſit in ſucceſſione ſuæ ſobolis. Fruſtra objicitur tacità candem vim expreſſis haberi. Prius enim de ortu ſtatuque (quem negamus) quàm de vi & effectu, quærendum eſt.

Quid in propoſito, ſi ſubſtitutus ſit 11
filius teſtatoris? Matrem non excludi, ſed unà cum iſto ſuccedere ex lege; *Authen. Defuncto. C. Ad Tertyl.* etiam in hereditatem patris, ut aditione confuſam patrimonio pupilli *l.* 1 *§. Veteres. ff. De acq. poſſ.* tradit Fachin. 4. *contr.* 41.

CAPUT XX.

An mater per pupillarem ſubſtitutionem à ſucceſſione filii excluſa, legitimam inde petere poſſit?

SUMMARIA.

1. *Mater hoc caſu etiam à legitima excluditur.*
2. *At diſſentit* Menochius. *Ejus fundamentà.*
3. *Reſponſio ad fundamenta* Menochii.
4. *Tollitur quoque ejus objectio contra* l. 8. ff. De inoff. *qua deciſio nititur.*
5. *Conciliatur Authent.* Presbyteros. C. De Epiſc.
6. *Probatur, matrem in propoſito cum effectu legitimâ privari; & ita quoque ſentit Author.*
7. *Movet tamen diſputationis causâ objectionem ex* c. 1. §. ult. De teſtam. in 6. *eamque ſolvit.*

NEgandum id eſt per *c.* 1. *§ ul. De* 1
Teſtam. in 6. & *l. Papinianus.* 8. *§ Sed nec impuberis. ff. De Inoff.* Dixi *Inſt. De Pupil. cap.* 3.

Menochius tamen *lib.* 4 *Præſump.* 2
38. contra nititur. Quia ut filius per ſe non poſſet matrem privare portione

ex

ex Jure Naturæ debitâ; ita nec per alium. Neque enim patris privilegium extendi ad injuriam alterius. Proinde auctoritates oppoſitas tantùm obtinere in iis bonis quæ à patre proficiſcuntur; non verò in filii propriis. Namque cùm Leges eâ ratione utantur, quòd teſtamentum patris ſit, non filii; eam non obtinere in filii bonis: quippe cùm eatenus filii ſit teſtamentum.

3 Sed hæc diſtinctio Legibus eſt incognita, quæ patri ſubſtituenti pupillariter æqualem tribuunt auctoritatem in ſuis & filii bonis. Præterea ſatis refutatur dicto *cap.* 1. quod hac in re eam juris diſparitatem proponit, quòd filius non poſſit matrem ſuam privare portione Jure Naturæ debitâ; pater verò illius poſſit. Nam ut prius membrum utique de filii bonis intelligitur, ita de iiſdem & poſterius intelligi debet: quia alioqui non congrueret comparatio.

4 Nec minùs falsò contra dictam legem 8. reſpondet Menochius, quòd aliud ſit à querela, aliud à legitima excludi. Ex adverſo enim tunc demum hæc ſeparata ſunt, cùm aliquid legitimâ quantitate minus reſtamento relictum eſt. Nam prorſus præteritis aut exheredatis ſi non competit facultas oppugnandi teſtamenti, ne quidem petitio legitimæ competit. Juſtinianus enim circa hunc caſum dicit Jus antiquum illibatum manere in *l. Omnimodo*. 30. *C. De Inoff.* ubi petitionem ſupplementi introducit.

5 Authentica quidem *Presbyteros. C. De Epiſcop.* permittens Clericos de quaſi caſtrenſibus liberè teſtari, addit, dummodò filii vel parentes legitimam ferant. Sed hoc intelligendum eſt ex teſtamento; vel ſi aliunde, jus id ſingulare non debet ad conſequentias produci.

6 Denique dici nequit, quod maneat extra ſubſtitutionem filii legitima, quæ ad matrem ab inteſtato perveniat: negat enim id *d. cap.* 1. & reſiſtit regula *l.* 7. *ff. De Reg.* prohibens pro parte teſtatum, pro parte inteſtatum impuberem cenſeri. Multo igitur minor ſuppetit ratio, quâ matris legitimam dicamus à ſubſtitutione exemptam; aut ſubſtitutum ad eam matri dandam obligatum eſſe, tanquam ad eam filii bona cum ſua cauſa tranſeant: quia legitima ſit æs alienum. Dicit enim Pontifex matrem privari legitimâ, id quod cum effectu accipiendum eſt. Atque ita ſentio.

Tentari diſputationis causâ poſſit, 7 quod cum Pontifex non ſimpliciter dicit, *privari legitimâ*; ſed addit, *teſtamento poſſit*, nihil aliud iſta velut periphraſi ſignificet, quàm præterire vel exheredare impune, id eſt ſalvo teſtamento & rato manente: interim non neget, alio remedio obtineri legitimam poſſe: ceterum enim ſibi contradiceret, dum eam portionem jure naturæ debitam dicat. Repugnaret enim dicendo ex jure naturæ deberi, & tamen in perpetuum adimendo. Etenim hoc naturale debitum etiam auctoritatem à Lege accepit: quæ nuſquam disertè hunc caſum excepit, quo pater impuberi teſtamentum condit, niſi hactenus ut id ob præteritionem matris non periclitetur: ſed non eo minùs legitima petatur. At quo remedio? Jam dixi de Authentica *Presbyteros*. Et addo generaliter, Officium Judicis, quo & alimenta parentes à liberis petunt, in quorum vicem venit legitima. Sed me hæc non dimovent à ſententia. Pontifex enim naturâ deberi dicit à filio teſtante; non à patre ſubſtituente.

Ad L. Sed ſi plures. 10. l. 23. l. 39. §. ult. l. 45. §. ult.

CAPUT XXI.

An in ſucceſſorem ſuum moriens ſubſtitutus tranſmittat jus ſubſtitutionis adhuc pendentis?

SUMMARIA.

1. *Negandum eſt: & exemplo declaratur.*
2. *Idem obtinet in ſubſtitutione reciproca. Oſtenditur exemplo.*
3. *Ratio deciſionis eſt in lege* 23. hoc tit.
4. *Rationis hujus fundamentum.*

5. *Di-*

5. *Diverſum obtinet in jure accreſcendi, & quare.*

6. *Species legis* 39. §. ult. hoc tit. *cujus deciſio pendet ex ſupradictis.*

1 NEgandum id eſt, *l. Toties.* 80. *infrà, De acq. her.* v. g. teſtator Titium inter alios cum impubere filio heredes inſtituit, filioque, ſi ante pubertatem moreretur, ſubſtituit, *Quiſquis ſibi heres fuerit.* Titius aditâ hereditate, ante impuberem moritur. Mortui deinde impuberis hereditas pertinebit ad ſuperſtites coheredes tantum, neque eum iis concurret Titii ſucceſſor. *l.* 16. *hoc tit.*

2 Idemque erit in reciprocâ ſubſtitutione. *l.* 45. §. *ult. hoc tit.* Exempli causâ. Inſtituit Teſtator Primum, Secundum, Tertium, Quartum, eoſque invicem ſubſtituit. Adiverunt hereditatem Primus, Secundus & Tertius. Mortuo deinde Tertio, Quartus repudiat portionem ſuam. Ea ex ſubſtitutione perveniet dumtaxat ad Primum & Secundum, neque participabit ſucceſſor Tertii.

3 In hunc enim modum colligenda eſt ſpecies facti in *l.* 23. *hoc tit.* Quæ hujus deciſionis hanc reddit rationem, quod in omnem ſubſtitutionis cauſam, id eſt in totum hoc emolumentum quod ex ſubſtitutione deferretur vocati ſint qui erant inſtituti, tanquam proximi & directi heredes teſtatoris, ſine concurſu alterius, qui, per ſucceſſionem, & repræſentationem proximi heredis, teſtatori heres eſſet; atque ita non ex illius judicio, ſed fortuitò: qualis eſt ille Tertii ſucceſſor.

4 Atque omnis hæc ratio ſtabilitur atque emanat ex illâ juris Regula, quod hereditatis pars non adita, neque acquiſita defuncto, non tranſmittatur ab eo ad heredem. Cujus rationem ſi ulterius quis exquirat, perveniet ad principium, quo negatur quis plus juris transferre in alium poſſe, quàm ipſe habet.

5 Diverſum eſt hac in parte à ſubſtitutione, tanquam magis perſonali; jus accreſcendi; id enim heres moriens tranſmittit in ſuum ſucceſſorem. *l.* 9. *inf. De ſuis & legit.* Nam eum ſucceſſor habeat portionem hereditatis, ei portioni jus accreſcendi, inſtar alluvionis, adjicit vacantem portionem. *l. Titio.* 33. §. 4. *ſupra, de Uſufruct.* dixi latius *Inſt. de SC. Orficiano cap.* 2.

6 Hinc pendet deciſio legis 39. §. *ult. hoc tit.* teſtator inſtituit Primum, Secundum, Tertium, Quartum. Singulis ſubſtitutum dedit, præterquam quarto. Contingit, vivo Teſtatore, vel ante aditam hereditatem, mori & Tertium & Quartum. Portio Quarti non ſolis ſuperſtitibus Primo & Secundo; ſed ſimul Tertii ſubſtituto accreſcet. *d. l.* 39. §. *ult.*

Ad L. Cum filio. 3. l. 5. l. 8. §. ult. l. 24. 31. 34. §. pen. l. 43. §. ult. & l. 46.

CAPUT XXII.

De interpretatione ſubſtitutionis;
Quiſquis mihi heres erit.

SUMMARIA.

1. *Formula Subſtitutionum.*
2. *Subſtitutus repudiatâ ſubſtituentis hereditate, pupilli conſequi non poteſt.*
3. *Caſus, quo ſubſtitutus rectè ſuſcipit hereditatem ſolius pupilli, & è converſo.*
4. *Quibus partibus teſtator per formulam ſupraſcriptam aliquos inſtituit, iiſdem dividunt delatam ex ſubſtitutione hereditatem.*
5. *At ſi quid vi conjunctionis uni accrevit, eatenus creſcet & portio ejus in ſubſtitutione.*
6. *Quid ſi præter ſubſtitutos ſupraſcriptâ formulâ teſtator alium præterea ſubſtituerit?*
7. *Subſtitutus dictâ formulâ non ideo minus capiet ex ſubſtitutione, etſi ejus portio ex inſtitutione per fiſcum ob tacitum fideicommiſſum auferatur,*
8. *Aut heres eſſe deſierit.*
9. *Deciſio* § *ultimi legis* 31. hoc tit. *ejuſque ratio.*
10. *Deciſio* §. *penultimi legis* 34. hoc tit. *ejuſque ratio.*
11. *Species legis* 46. hoc tit.

1 USitata in ſubſtitutionibus formula erat, quiſquis mihi heres erit, idem filio impuberi morienti heres eſto. Circa cujus intellectum variæ quæſtiunculæ.

2 Inprimis, an poſſit repudiatâ ſubſtituentis hereditate, pupilli conſequi? Negatur: quia ineſt conditio, ſi heres erit teſtatori. *l.* 10. *hoc tit.*

3 Quod ſi quis ſimpliciter ſubſtituerit filio Titium deportatum, quem eundem ſibi inſtituerat, iſque ex inſtitutione adire non potuerit ob deportationem; eâ poſteà liberatus moriente impubere, ejus hereditatem rectè ſuſcipiet: quia ſufficit, eum capacem inveniri, dum dies ſubſtitutionis cedit. Quemadmodum ex adverſo, ſi moriente teſtatore civis, & deinde moriente pupillo deportatus fuiſſet: quamvis ex inſtitutione rectè adiviſſet, non ideo tamen ex ſubſtitutione pupillo ſuccederet. *l.* 11. *hoc tit.*

4 2. Sed ex quota parte, ſubſtituti per ſupraſcriptam formulam, ſinguli participabunt delatam ex ſubſtitutione hereditatem? Et intelligitur teſtator eaſdem ſingulis partes adſignaſſe in Subſtitutione quas in inſtitutione dedit. *l.* 5. & 24. *hic.*

5 Quid igitur, ſi vi conjunctionis uni accrevit pars coheredis deficientis? Eatenus portio ejus in ſubſtitutione creſcet. *d. l.* 5.

6 Quod ſi præter ſubſtitutos ſupraſcriptâ formulâ teſtator te præterea ſubſtituit: tu ſemiſſem auferes, alterum ſemiſſem pro hereditariis portionibus inter ſe divident illi conjunctim, unoque nominis complexu ſubſtituti; quia pro unâ perſonâ computantur. *l. Aliàs eſt.* 9. *§. ult. l.* 8. *hoc tit.*

7 3. Quod ſi per ſupraſcriptam formulam ſubſtituto, fiſcus partem ex inſtitutione abſtulerit, ob ſecretò datam defuncto fidem de reſtituendo incapaci (id quod vocatur Tacitum fideicommiſſum) non eo minus ex ſubſtitutione feret. Idemque eſſet etſi totam inſtitutionis partem (ob datam de totâ reſtituendâ fidem) Fiſcus eripuiſſet: quia non eo minus heres manet, qui ſemel adivit. *l.* 43. *§. ult. h. t.* quamvis aliud ſit in jure accreſcendi: quippe magis reali. *l. Si totam.* 83. *inf. De acq. hered.*

Quid igitur, ſi deſinat heres eſſe? 8
veluti ſi per Querelam inofficioſi pro ejus parte reſcindatur teſtamentum? vel ſi poſt aditam hereditatem ſervus fiat, & moriente pupillo fuerit manumiſſus? Idem adhuc dicimus. *l.* 31. *d. l.* 43. *§. ult.* Nam ad intellectum teſtatoris, ſufficit ſemel heredem exſtitiſſe, quamvis contra ejus votum deſiit eſſe.

Planè eum teſtator Caium habens 9
filium puberem, & alterum impuberem, huic ita ſubſtituiſſet; *Si filius meus impubes deceſſerit, neque Caius mihi heres erit, tunc Seius heres eſto:* placuit, hanc conditionem ſecundam referri ad tempus cedentis ſubſtitutionis: conſequenter ſubſtitutum excludi, ſi Caius qui ab initio patri heres non exſtitiſſet, impediente v. g. deportatione, eâ liberatus cepiſſet heres demum eſſe patri moriente pupillo. *l. In ſubſtitutione.* 31. *§. ult. hoc tit.* Nam & verba conditionis tractum habere, oſtendit adjectio *tunc:* & voluntas magis in filium, quàm in extraneum inclinare præſumitur.

4. Sed an ſupraſcriptâ formulâ con- 10
tinebitur, qui non ex inſtitutione, ſed ex ſubſtitutione teſtatori heres exſtitit? V. g. Caium & impuberem filium inſtituit. Caio ſubſtituit Seium vulgariter; filio autem pupillariter, quiſquis ſibi heres erit. Cùm Caius repudiaſſet, exſtitit cum filio Seius heres. An hic filio ante pubertatem mortuo ſuccedet? Affirmat lex 34. *§. pen. hic.* Quia ex judicio teſtatoris ipſi heres exſtitit. Diverſum proinde eſt de herede heredis: adeòque de domino vel patref. quibus per ſervum aut filiumf. acquiſita hereditas fuit. Ideòque ſi filius exierit poteſtate, pater nihil ex ſubſtitutione acquiret: *l.* 3. *l.* 8. *§. ult. hic.* ſed filius. *l. Si ſolus.* 80. *§.* 2. *inf. De acq. her.* Vide Cujacium 12. *Obſ.* 14.

5. Ex his pendet deciſio legis *Paterf.* 11
46.

46. *hoc tit.* Filio inſtituto, ſi is heres non eſſet, vel intra pubertatem moreretur, ſubſtituit fratrem ſuum, & fratri Titium. Deinde adjecit: Si frater heres mihi exſtiterit, reſtituat dimidium Titio. Cùm filius heres patri factus, obiiſſet impubes: recuſabat exſolvere fideicommiſſum frater defuncti, tanquam non ipſi, ſed impuberi exſiſteret heres, quippe ex pupillari, poſtquam evanuiſſet vulgaris. Sed contra ipſum reſponſum eſt: quia ex judicio defuncti ejus heredi ſuccedens utique & defuncti heres eſſet. *l. fin. C. De her. inſt. l.* 8. §. 1. *infra, De bon. poſſ. ſecund. tab.*

Ad L. Si Pater impuberes. 25. l. 34. in prin. l. 41. §. pen. l. 42.

CAPUT XXIII.

De Subſtituto ei, qui ex pluribus noviſſimè moreretur.

SUMMARIA.

1. *Teſtator duobus impuberibus ſcriptis heredibus,* Titium *pupillariter ſubſtituit ei,* qui ſupremus moreretur: *ſi uterque ſimul moritur, utriuſque hereditatem capiet ſubſtitutus.*
2. *Quod ſi eum qui ſupremus ex filiis ſuis obiret, juſſit portionem ſuam reſtituere* Titio: *ambobus unâ clade conſumptis,* Titius *ab utroque ſecluditur.*
3. *Ratio diverſi juris.*
4. *Confirmatur prima deciſio. Sed aliud juris eſt quoad præſtanda legata dum ſeparatim; aliud, dum ſimul decedunt.*
5. *Quid ſi, extraneis inſtitutis, noviſſimè moriens oneretur reſtituere* Titio; *an priùs moriens alteri per fideicommiſſum obſtringitur, & alter* Titio?
6. *Subſtitutus utrique vel supremo morienti, non ſtatim ſuccedit morienti priùs, ſed legitimus præfertur.*
7. *Subſtitutio pupillaris in totum deficit, ſi unus impubes moriatur, altero jam ad pubertatem perducto.*
8. *At ſi pubes factus priùs decedit, impuberi deinde morienti ſuccedet ſubſtitutus.*
9. *Conciliatur lex* pen. C. De Impub. & aliis.

Diſtinguendi ſunt varii caſus. 1. Teſtator duos impuberes heredes ſcripſit; eique, *qui ſupremus moreretur*, pupillariter ſubſtituit Titium. Ambobus pariter exſtinctis v. g. naufragio, vel ſtrage hoſtili, aut etiam in longinqua peregrinatione; ita ut diſcerni ordo mortis nequeat; *l. pen. inf. De bon. poſſ. ſec.* Quæritur, an admittatur ſubſtitutus? Nam videntur illi obſtare verba, cùm *ſupremus* comparatione prioris dicatur; in propoſito autem confuſio mortis amborum efficit, ut unus non magis ſupremus ſit, quàm primus. Sed lex *Ex duobus.* 24. *hoc tit.* & lex *pen. infra, De bon. poſſ. ſecund. tab.* ſubſtitutum admittit ad hereditatem utriuſque: quia uterque ſupremus intelligitur, cùm à nemine antecedatur. *l. Qui duos. infra, De reb. dub.* Idque conſentaneum eſt menti loquentis. Sic enim cùm Edictum pollicetur poſſeſſionem ſecundum ſupremas teſtamenti tabulas: utique calumnioſè quis bonorum poſſeſſioni reſiſteret, unico tantùm condito teſtamento. Nam qui ex pluribus ſupremum, utique & primum, ubi id ſolum eſt, defendit. *l.* 163. *inf. De V. S.* 1

2. Non obſtat lex *Eum.* 34. *infra, Ad SC. Treb.* ubi pater eum qui ſupremus ex filiis ſuis obiret, juſſit portionem ſuam reſtituere Titio. Ambobus heredibus unâ clade conſumptis, repellitur Titius, ſi oſtendere non poteſt, uter poſterior exſpirârit. 2

Etenim diverſi hujus juris ratio hæc eſt, quòd Titius per fideicommiſſum ſubſtitutus erat tantùm in partem noviſſimi. Proinde contra voluntatem teſtatoris peteret totum. Atque ut totum petenti jus reſiſtit, ita partem petenti deficit probatio: quia ſicut non poteſt demonſtrare poſteriùs mortuum, ita nec ejus partem. Facit *l. Duo ſunt Titii.* ubi dixi *ſup. De teſtam. tut.* At in *l.* 34 *hoc tit.* ſubſtitutus eſt Titius non in unam partem, ſed noviſſimè morienti. Unde utrumque noviſſimum ſive ſupremum dici, nihil impedit. 3

3. Adeo-

4 3. Adeoque nihil intereſt, utrum ſupremo morienti ex impuberibus, an verò ſi uterque impubes moriatur, ſubſtituat pater. Sed utroque caſu tantùm illud diſtinguit lex 42. *hoc tit.* ſeparatim obierint, an ſimul. Nam ſi unus prior obiit, ejus portio cum reliqua ſucceſſione defertur ab inteſtato fratri ſuperviventi. Quod ſi & is deinde impubes moritur: ſubſtitutus in hujus hereditate invenit portionem priùs defuncti. Sed quia hanc ut adventitiam habet; non verò ex ſubſtitutione (quippe defecta in perſona priùs mortui, *l.* 41. *§. pen. hic.*) ideo quæ ex parte hujus relicta à Subſtituto legata erant, ſimul intercidunt. Tantumque reſpectu noviſſimè defuncti relicta legata præſtat ſubſtitutus, retentâ ex lege Falcidia ſeſcunciâ, nempe reſpectu totius hereditatis paternæ, atque ita quadrante portionis noviſſimi, cui non imputabit portionem præmortui. Nam quæ aliunde quàm ex ſucceſſione ſubſtituentis capit ſubſtitutus, qui hac in re comparatur inſtituto, ea non imputantur falcidiæ *l.* 11. *§. Si filio. infra, Ad leg. Falcid.* Aliter hæc ſe habent fratribus pariter exſtinctis. Jam enim utriuſque hereditas ex ſubſtitutione defertur: Ideòque ſubſtitutus reſpectu utriuſque relicta à ſe legata debebit, & duas ſeſcuncias, ſive quadrantem totius hereditatis, deducet; quaſi à patre inſtitutus ex aſſe. Ideòque ſi eum quadrantem in alterius portione immunem à legatis invenit, quamvis alterius portio exhauſta eſt, nihil deducet. Atque hæc eſt diſtinctio legis *Qui duos.* 42. *hoc tit.* junctâ *l. Pater.* 14. *§. ult. infra, Ad Leg. Falc.* Ita Cujacius *Tract.* 4. *Ad African.*

5 4. Illud quæri poteſt, an extraneis inſtitutis, & noviſſimè moriente onerato reſtituere Titio; priùs moriens alteri per fideicommiſſum obſtrictus intelligatur, & alter Titio? Affirmat Cujacius & rectè, ſi modò noviſſimè moriturus juſſus eſt totam hereditatem reſtituere: aliàs ex *d. l.* 34. *Ad SC. Treb.* contrà dixerim. Dixi latè *Inſt. De pupil. cap.* 4. & *ſeqq.*

5. Illud conſtat, quòd priùs mo- 6
rienti ſtatim non ſuccedat ſubſtitutus utrique, vel ſupremo morienti, ſed præferatur legitimus. Hæc enim ſententia Sabinianorum contra Proculianos obtinuit. *l.* 25. *hic. l. pen. C. De impub. & aliis ſubſtit.*

Sic cùm pater duorum impuberum 7
pupillariter ſubſtituiſſet noviſſimè morienti, & impubes obiiſſet altero jam ad pubertatem perducto: placuit, ſubſtitutionem in totum defeciſſe; nempe in perſona noviſſimè morientis, ob pubertatem; in perſona impuberis, quòd non noviſſimè obiiſſet. *l.* 41. *§. pen. hoc tit.*

6. Sed converſo caſu uno filiorum 8
pubere qui extraneum inſtituit, altero deinde impubere mortuis, an huic ſaltem ſuccedet ſubſtitutus? Affirmat Cujacius, quia ita de fideicommiſſaria ſubſtitutione placuit: quòd repugnet voluntati teſtatoris, ei denegare partem, cui ille deſtinârat totum. *l. Heredes.* 57. *§.* 1. *inf. Ad SC. Treb.* Sichardus ad *l. pen. C. De impub. & aliis. num.* 6.

Neque obſtat d. lex *pen.* non ad-
mittens ſubſtitutum, niſi uterque in 9
pupillari ætate deceſſerit. Probat enim Sabini ſententiam, loquentis de caſu diverſo, ubi prior impubes deceſſit, & negantis ſubſtitutum illicò admitti, ſed tunc demùm cùm & alter impubes deceſſerit: ob eam rationem, quòd cenſeatur voluiſſe teſtator, legitimam ſucceſſionem pervenire ad ſuperſtitem. Quæ quidem ratio non excludit ſubſtitutum à poſterioris ſucceſſione, ſi is impubes moriatur: aliud eſt, ſi pubes juxta *d. l.* 41. *§. pen. hoc tit.*

Ad L. Qui complures. 31. l. 41. §. 4. 5. & ult.

CAPUT XXIV.

Quæſtiones ex ſcripturis ambiguis aut obſcuris.

SUMMARIA.

1. *In ſubſtitutionibus ſic interpretandum eſt,*

ut vitio remoto, ſalva ſit diſpoſitio. Exemplis declaratur.
2. *Illuſtratur* § 4. *legis* 41. hoc tit. *propoſitâ facti ſpecie.*
3. *Ratio deciſionis dicti* §.
4. *Illuſtratur* §. 5. *dictæ legis* 41. *propoſita facti ſpecie.*
5. *Conciliatur lex* ult. infra, ad SC. Treb. *allegata diſſimilitudine ſpeciei.*
6. *Solvitur alia quæſtio orta ex ambiguitate legum.*

1 1. ILlud uti in omni, ita in hac quoque Juris parte obtinet, ſic eſſe interpretandum, ut remoto vitio diſpoſitio ſit ſalva. *l. Quoties.* 13. *inf. De reb. dub. l.* 34. *ſup. De her. inſt.* Hinc cùm teſtator ita ſubſtituiſſet, ſi filius meus intra pubertatem deceſſerit, tunc *in locum partemque ejus* Titius heres eſto: & viderentur ea verba diſponere de ſolis teſtatoris bonis, eique heredem deſtinare: & propterea vulgarem deſignare, *l.* 3. *l. ult. C. De her. inſt.* non pupillarem; quippe quæ etiam propria impuberis bona continet, ei heredem conſtituens: reſponſum fuit, eſſe pupillarem; & impuberis omnia bona complecti. *l. Coheredi.* 41. *§. ult. hic.* Quia etiam qui ſolus ex fundo inſtituitur, totam nihilominus hereditatem habet. *d. §. ult.* & *l.* 1. *ſupra, tit. prox.* Adeòque hoc modo valeret, *ſi filius impubes morietur, Titius mihi heres eſto. d. §. ult.* Eſt enim ſaltem obliquè heres teſtatori. *l.* 41. *hic. l.* 8. *§.* 1. *inf. De bon. poſſ. ſec.*

2 2. §. 4. *d. l.* 41. obſcuram ſcripti & voluntatis quæſtionem admodum obſcurè tractat. Illuſtrabitur hâc facti ſpecie. Teſtator ſex heredes inſtituit in hunc modum. Primus, Secundus, & Tertius ex ſemiſſe heredes mihi ſunto: ex altero ſemiſſe Quartus, Quintus, Sextus heredes ſunto. Quos heredes invicem ſubſtituo. Deinde deficiente Primo, petunt ejus partem reliqui quinque: tanquam una & promiſcua reciproca ſubſtitutio omnes conjunxerit atque exæquaverit. *l. Qui plures.* 24. *l. Lucius.* 45. *§. ult. hic.* Sed contradicunt Secundus & Tertius, ſibi ſolis partem Titii aſſerentes.

Et rectè. Quia ex diſcreta inſtitu- 3
tione colligatur diſcretio ſubſtitutionis: hæc quippe, ut appendix, ex illa temperatur. *d. l.* 24. Conjuncti igitur in inſtitutione, intelliguntur quoque conjuncti in ſubſtitutione; & prior ordo poſteriori præfertur. Facit *l.* 1. *§. Si quis ex nepotib.* 12. *inf. De conjung. cum emancip.* Atque ſimplici ſubſtitutione validior ea eſt, quæ nititur ſimul conjunctione, atque ita ſimul fulcitur jure accreſcendi. Graſſus *§. Jus accreſcendi. Quæſ.* 8. *num.* 2. Igitur ſi tres illi ſeparatim ſine partibus inſtituti eſſent, quia non haberentur pro conjunctis circa jus accreſcendi, *l. Item quod. §.* 1. *ſup. De her. inſt.* Quartus, Quintus, Sextus ſimul admitterentur: quemadmodum aliàs ita demùm, ſi ſimul Secundus & Tertius deficerent. *d. l.* 41 *§.* 4. Quia autem ſeparatio inſtitutorum, convenienter diſtinguit ordinem ſubſtitutorum; ideò à portione Quarti deficientis Quintus & Sextus reliquos excluderent. Cujacius ad 6. *Reſpon. Papin.* Etenim Jus conjunctos inſtar unius perſonæ cenſet. *l Planè.* 34. *inf. De leg.* 1.

3. Non abſimilis quæſtio eſt §. 5. 4
d. l. 41. qui patrem & filium inſtituerat, eos invicem ſubſtituit. Deinde aliis adhuc inſtitutis adjecit, hos omnes invicem ſubſtituo. Propter peremptorium illud verbum *omnes*, quæritur, an poſterior generalis ſubſtitutio patrem & filium quoque contingat? Et negatur: quia apparet & hic duos inſtitutorum ſubſtitutorumque ordines ſeparari à teſtatore, & proinde non eſſe permiſcendos. Et generalis diſpoſitio non ſolet referri ad eos quibus ſeorſim & ſpecialiter circa idem eſt proſpectum. *l. Alimenta.* 16. *§. Baſilicæ. pen. infra, De aliment.*

Fruſtra opponitur lex *ult. infra,* 5
Ad SC. Treb. continet enim ſpeciem prorſus diverſam. Nempe teſtator tres liberos Primum & Secundum ex priore conjuge, Tertium ex præſenti æqua-

liter inſtituerat. Tertium rogavit, acceptâ certâ pecuniâ portionem ſuam fratribus relinqueret. Primum & Secundum vulgariter invicem ſubſtituit: Eoſque rogavit, ut ſi quis ſine liberis decederet, portionem ſuam reſtitueret ei vel eis qui ſupervi verent. Secundo ſine liberis mortuo, negabat Primus partem fideicommiſſi pertinere ad Tertium, eâ nixus conjecturâ, quod ipſe & Secundus ſoli fuiſſent vulgariter ſubſtituti remoto Tertio: tanquam inde probabile eſſet, voluiſſe teſtatorem, ſubſtitutionem fideicommiſſariam ad eoſdem reſtringere. *Arg. l. Proponebatur. infra, De leg.* 2. Sed Tertio ſuffragantur verba, *ei vel eis qui ſupervi verent:* quæ duobus ſuperviventibus non poſſunt in uno ſenſum explere. Atque ita perſpicua verba non admittunt quæſtionem voluntatis. *l. Non aliter. infra, De leg.* 3. Multo minus verba ſinunt excludi Primum, ob ſpecialem inter ipſum ſecundumque ſubſtitutionem. Nam quod dicitur Generalis diſpoſitio non pertinere ad eos quibus in ſpecie eſt proſpectum: ea eſt Regula conjecturalis, atque ita tantum in dubio obtinet.

6 4. Teſtator ex diſparibus partibus heredes 4. inſtituit. Uni ex his Titio reliquos coheredes ſubſtituit ex iiſdem partibus quibus inſtituit: & præterea ſubſtituit Titio Caium. Deficientis deinde Titii portio, quomodo dividenda ſit inter ſubſtitutos, quæritur? Nam Caius dimidium ſibi aſſerit per *l. Pater* 9. *h. t.* & *l. Titius.* 11. *ſupra, De her. inſt.* Sed contrà lex 32 *h. t.* illi quartam tantum attribuit, quemadmodum ſi duo adjecti eſſent ſinguli quintas ferrent: reſiduum verò pro hereditariis partibus reliqui ſubſtituti inter ſe divident. Et quia hoc diſertè juſſit teſtator eoſque ſeparatim inſtituit, ideo non computantur pro una perſona: ideoque contingit, quod adjectus illis Caius tantundem quantum ipſi ſimul habent petat contra voluntatem teſtatoris.

Ad §. Coheres impuberi. 6. d. legis 41.

CAPUT XXV.

In parte hereditatis ex ſubſtitutione pupillari delata quid Juris ſit circa rationem Falcidiæ?

SUMMARIA.

1. *Materia hac diſtinctione caſuum illuſtratur. Caſus primus.*
2. *Caſus ſecundus.*
3. *Intellectus Regulæ:* Portio libera accedens oneratæ, eidem confunditur, & proficit legatarius: at portio onerata accedens liberæ, eidem non permiſcetur, ſed ſeparatim rationem Falcidiæ inducit.
4. *Caſus tertius.*
5. *Caſus quartus.*
6. *Caſus quintus.*

Diſtinguendi ſunt caſus. 1. Titium coheredem impuberis filii, eidem 1
ſubſtituit pater. Titii ſemis exhauſtus eſt legatis, relictis præterea ab eodem in ſubſtitutione legatis: quibus alter ſemis pro dimidio tantum oneratus pervenit ad ſubſtitutum. Is vult ex ſuo ſemiſſe deducere quadrantem, cum tamen in portione pupilli liberam habeat quartam totius hereditatis. Reſpondetur, eum non eſſe audiendum, ſed contribuere partes & legata debere: quia perinde eſt, ac ſi ex ſuo ſemiſſe purè, ex altero ſub conditione inſtitutus eſſet. *d. §. 6. in prin. l. 1. §. 13. infra, Ad leg. falcid.*

2. Diverſum tamen eſſet, ſi ſemis 2
ex ſubſtitutione exhauſtus accederet ſemiſſi ex inſtitutione libero. Hoc enim caſu ſemis liber non replebit ſemiſſem oneratum: quia cùm ille principalis ſit, non poteſt imputari alteri, qui tantum acceſſio: *l. Qui fundum.* 86. *§. Qui filium.* 4. *inf. Ad leg. falcid.* Acceſſionis nempe eſt, principale augere, non etiam augeri à principali.

Atque utroque hoc caſu explicatur 3
vulgata Doctorum Regula, innixa ratione dicta: Portio libera accedens oneratæ,

neratæ, eidem confunditur, & proficit legatariis: at portio onerata, accedens liberæ, eidem non permiſcetur, ſed ſeparatim rationem Falcidiæ inducit. Dixi *Inſt. ad leg. Falcid. cap.* 5. Et quamvis dubitatum olim fuerit, an hæc regula etiam in jure accreſcendi obtineret, adeoque ab Imperatore aliquando judicatum non obtinere: fuit tamen tandem contraria ſententia recepta. *l.* 1. *§. Si coheredis. l.* 51. 52. *l. Quod ſi alterutro.* 77. *infra, Ad leg. Falcid.* Idemque obtinet in vulgari ſubſtitutione. Hoc enim ſenſu lex 1. *§. Id quod.* dicit, ſi is à quo legata ſunt relicta, omiſerit prægravatam hereditatem, ea legata penes ſubſtitutum non augeri, ſed nempe minus per Falcidiam. Nec obſtat lex 86. § 4. *Ad leg. Falcid.* quæ dicit ſi ponamus impuberem non extitiſſe heredem; tunc perinde eſſe, ac ſi ei ſubſtitutus coheres Titius ab initio heres ex aſſe eſſet; jam partem quæ accedit onerata repleri ab integra. Etenim jam ſubſtitutus non poteſt pupilli nomine inducere Falcidiam. *d. l.* 86. §. 4. Reſp. id Julian. ſcripſit pro ſuo ævo, cum nondum legata ab instituto cenſerentur tacitè repetita à ſubſtituto. *l. Licet. de leg.* 1. ſupponit igitur à ſubſtituto vulgari expreſſè repetita. Tunc enim aſſentitur d. lex 1. *§. Id quod in fin.*

4 3. Quod ſi pupillo extraneus fuerit ſubſtitutus, ille rationem Falcidiæ non eo minus inducet, quod quartam habeat integram coheres impuberis. Namque hic ſubſtitutus etiam inſtituto coheres cenſetur, perinde ac ſi ſimul cum eo ſubconditione inſtitutus eſſet. Namque diverſitas tabularum non impedit eum coheredem cenſeri: cum collegatarii quoque ſint, quorum uni primis, alteri ſecundis tabulis eadem res legata eſt. *d. §.* 6. *in fin.* junct. *l. Planè, §. Si conjunctim. De leg.* 1. In ſingulis autem coheredum ratio legis Falcidiæ ineunda eſt. *l. In ſingulis.* 76. *infra, Ad leg. Falcid.*

4. Subſtitutus pupillo confundit 5
legata à pupillo & à ſe in ſubſtitutione relicta: quamvis (ut diximus) hæc non confundit cum legatis à ſe in inſtitutione relicta; ex illis proinde quartam deducturus hereditatis, quæ ex ſubſtitutione obvenit, quamvis integrum habet quadrantem portionis ex inſtitutione acquiſitæ. *l. In ratione.* 11. *§. Quæſitum.* 6. *infra, Ad leg. Falcid.*

5. Sed quid ſi inſtitutus, in ſua por- 6
tione exhauſtâ exercuit Falcidiam, & deinde coheredis portio quoque exhauſta ei obveniat ex ſubſtitutione, an in hac etiam ſeparatim computabit Falcidiam? Et placuit, confuſis portionibus & legatis, in univerſum redintegrandam eſſe computationem Falcidiæ. Sed quorſum retractatur computatio ſeorſim facta, cùm in accedente portione ſimiliter ſeorſim ratione initâ ſecunda deductio compleat unam quartam omnium bonorum? Nempe quia ſeparata ratio quamvis non contra inſtitutum, attamen contra legatarios iniqua eſt. *l. Qui fundum.* 86. *infra, Ad leg. Falcid.*

Fingamus enim in bonis eſſe 400. ab uno herede legata 300. ab altero ducenta. Separata ratio unius remotis 100. quæ extra portionem ſunt, & de reſiduis 200. detractis per Falcidiam 50. relinquit his legatariis 150. Quod ſi per ſubſtitutionem potitus portione alterius, in iis jam ſeorſim rationem Falcidiæ ineat, relinquet & iis legatariis 150. At ſi in univerſum calculum portat, priora legata augebuntur. Nam de 500. in univerſum legatis circumſcribendo 100. & pro quadrante Falcidiæ detrahendo 100. de reſiduis 300. analogia iis quibus legata erant 300. attribuet 200. & iis quibus legata erant 200. relinquet tantùm 100. Cujac. *ad lib.* 29. *Quæſt. Papin.*

TITU-

TITULUS VII.
De Conditionibus Inſtitutionum.

Ad L. Si qui ita. 4. l. 10. 12. 13. 26.

CAPUT I.

Conditionis definitio conſectariis illuſtrata.

SUMMARIA.

1. *Quid ſit conditio: & cur vocetur* limitatio.
2. *Additur* Extrinſeca; *id eſt, adjecta.*
3. *Limitatio extrinſeca quandoque ratiocinando colligitur, etſi verbis non expreſſa. Exemplum.*
4. *Cur addatur,* Ex incerto eventu.
5. *Quo ſenſu* diſpoſitio *dicatur* ſuſpendi.
6. *Conſectaria.*
7. *Conditio exiſtens tantum reddit diſpoſitionem puram. Conſectaria.*

1 Conditio eſt limitatio extrinſeca diſpoſitionis, eam ſuſpendens ex incerto eventu. Dixi eſſe *limitationem*: quia moderamine quodam, & velut limite coërcet diſpoſitionem. Unde etiam pactum vel lex contractui adjecta, ſolet propter ſimilitudinem conditio appellari. *l. 6. §. ult. ſupra, De contr. empt. l. 7. C. de Pact. l. 3. C. De cond. ob cauſam.*

2 Dixi, *extrinſeca:* intelligens adjectam, (quamvis contrario ſenſu accipit lex *Conditiones extrinſecus. 99. infra, De cond. & dem.* ut eſt magna in verbis licentia) quia limitatio quæ ex natura rei ineſt, ea quamvis exprimatur, non facit diſpoſitionem eſſe conditionalem, veluti Titius heres eſto, ſi volet: niſi filiofam. vel ſervo id adſcribatur. Nam conditionem facit in iis, quia cum neceſſarii heredes ſunt, non ineſt ipſo jure. *l. 12. hoc tit.* Sic ſi legavero tibi 100. ſi moriar, vel ſi quis mihi heres erit, aut hereditatem meam adierit: legatum erit purum. *l. 3. inf. de Leg. 1.* Idem proinde erit, ſi ab herede ſub conditione inſtituto ſub eâdem conditione tibi legavero: *l. Aliquando. 107. infra, de Cond.* tranſmittes enim id in ſucceſſorem poſt teſtatorem, quamvis ante aditam hereditatem, vel eventum conditionis, moriens. *l. Si dies. 21. §. ult. l. 22. §. 1. infra, Quando dies legati.*

Planè extrinſeca limitatio eſt, quæ 3
quamvis non exprimitur verbis, inde tamen ratiocinando colligitur, non verò ex natura actus, & poteſtate juris naſcitur. Sic enim ſi purum legatum tibi ademero, ſub conditione, ſi navis ex Aſia venerit; intelligor idem tibi dare, aut relinquere, ſi navis non venerit: & conſequenter eſt hoc legatum conditionale. *d. l. 107. l. Si poſt mortem. 71. §. ult. inf. De leg. 1.*

Dixi *ex incerto eventu*, ideò quòd 4
quæ in præſens, vel præteritum tempus referuntur, non ſint propriè conditiones, cùm contineant eventum quamvis incognitum, attamen certum. *l. Conditio. 100. inf. De V. O. l. Cùm ad præſens. 37. & ſeqq. ſupra, De reb. cred.* Unde quamvis non valet inſtitutio filii ſub hac adjectione, *ſi eum codicillis heredem ſcribam:* valet tamen, *ſi eum codicillis heredem ſcripſi. l. 10. hoc tit.*

Non enim propriè conditio eſt, niſi 5
quæ, ut definivi, *ſuſpendit diſpoſitionem;* nempe, ut ſi evenerit conditio, diſpoſitio firma ſit, & effectu potiatur; & è contrario ſi illa defecerit, deficiat & hæc.

Unde etiam contingit, quod heredi 6
inſtituto non poſſit codicillis adſcribi conditio: quia ea ſic ſuſpenderet inſtitutionem, ut ejus defectus adimeret hereditatem: codicillis autem directò non magis adimi hereditas poteſt, quàm dari. *l. 27. §. ult. hoc tit.*

Quoniam

Quoniam autem conditio vim diſpoſitionis in ſuſpenſo tenet, ideo ante illius eventum adiri hereditas non poteſt. *l.* 8. §. 6. *hoc tit.* Hinc cùm teſtator duos inſtituiſſet, ſi bonorum ejus ſocii permanſiſſent in 16. annos: videbatur ex rigore verborum perplexitas, eludere Inſtitutionem & vitiare. Nam heredes fieri non poſſunt, niſi ſocii facti; nec ſocii fieri bonorum, niſi heredes facti, id eſt bonorum Domini. Sed contrà placuit, ea ratione, quod etiam obventura bona rectè in ſocietatem deducuntur. *l.* 4. *hoc tit.* Facit lex *ult. C. de Pact.* Quod autem temporalis non etiam perpetua communio, injungi à teſtatore heredibus poſſit, oſtendi *C. Commun. divid. n.* 2.

7 Quia autem conditio exiſtens non aliud efficit, quam diſpoſitionem puram; *l. Ei qui.* 13. *hoc tit.* ſequitur, quod poſt impletionem adhuc liberum ſit repudiare hereditatem: quia illa non inducit aditionem, *l.* 1. *ſupra, De cond. cauſ.* niſi animo pro herede gerendi impleatur. *l. Jam dubitari.* 86 *in fin. ſupra, De her.* Bartolus ad *d. l.* 86. *§. ult.* Planè in Suis facilius prǫſumetur animus ſuſcipiendæ hereditatis. *d. l.* 86. Unde pupillus implere conditionem, quamvis non adire ſine tutoris auctoritate poteſt. *l.* 26. *h. l.* 62. *infra, De acq. her.*

Ad L. Sub impoſſibili. 1. & l. 5.

CAPUT II.

Diviſiones Conditionum.

SUMMARIA.

1. *Conditio omnis vel eſt* ſimplex *vel* multiplex; *& hac vel* conjuncta *vel* alternata.
2. *Differentia conjuncta & alternata.*
3. *Si conditiones contraria conjungantur, pura eſt inſtitutio.*
4. *Conditio, alia* facti, *alia* juris: *utriuſque differentia.*
5. *Lectio legis* Si quis. 21. §. ult. infra, De acq. her à Cujacio *reſtituta.*
6. *Facti conditio variè ſubdividitur.*
7. *Conditio vel* poſſibilis *eſt, vel* impoſſibilis, *ſed hac pro non ſcripta habetur.*

1. CONditio omnis vel ſimplex eſt, 1
vel multiplex: & hæc vel conjuncta eſt, velut ſi Titius Conſul erit; & navis ex Aſia veniet; vel alternata, veluti ſi Titius Conſul erit, vel navis ex Aſia venerit.

In conjuncta concurſus utriuſque 2
eventus requiritur: in alternata alteruter eventus reddit inſtitutionem puram. *l.* 5. *hoc tit.*

Planè ſi conditiones contrariæ con- 3
junguntur, veluti, ſive navis ex Aſia venerit, ſive non venerit: Inſtitutio pura eſt, quia neuter eventus exſpectatur. *l.* 8. §. 1. *ſupra, De peric.*

2. Conditio alia facti dicitur, quæ 4
ex diſpoſitione teſtatoris deſcendit: alia juris, quam impropriè conditionem eſſe diximus, quæ poteſtate juris ineſt. Illius eventus non ſufficit ad adeundum hereditatem, ſi eum ignoret heres. Diverſum eſt de altero genere. Nam v. g. qui revera paterf. eſt, quamvis putet ſe filiumfam. validè tamen adit, *l. Multum* 21. *infra, De cond. & dem.* ſine juſſu patris. *l.* 6. *infra, De acq. hered.*

Neque obſtat priori membro lex 5
Si quis. 21. *§. ultimo infra, De acq. heredit.* Nam inſerta negatione ibi legendum eſſe, *non puto poſſe adire*, docet Cujacius *Tract.* 1. *ad African.* Et ſanè tam id neceſſarium videtur evitandæ contradictioni, quàm conſentaneum principiis. Nam ut quis adire poſſit hereditatem, ſcire debet eam ſibi delatam eſſe. *l. In repudianda.* 23. *infra, De acq. her.* Nam aditio vel repudiatio, cum deliberationis atque electionis ſit, utique certam requirit ſcientiam. *l. In totum.* 76. *infra, de Reg.* Atqui quomodo ſciat ſibi delatam eſſe hereditatem, qui neſcit conditionem exſtitiſſe?

3. Facti conditio ſubdividitur in af- 6
firmativam & negativam: & vel ad dandum, vel ad faciendum, vel ut quid obtingat, vel ad horum contradictionem ſpectant. *l. In facto.* 66. *inf. De cond. & dem.* Negativæ conditiones, ne heredem aut legatarium fru-

ctu relicti peromnem vitam fraudent, repræſentantur per cautionem Mutianam: *l. Cum ſub hâc. 66. infra, De cond. & dem.* aliter atque in contractibus, ut declaravi 2. *de Juriſp.* 16.

7 4. Conditio vel poſſibilis eſt, vel impoſſibilis, quæ propriè conditio non eſt, cùm in ultimis voluntatibus (atque ita etiam in donationibus cauſâ mortis, *Arg. l.* 8. *§.* 3. *hoc tit.*) pro non adſcriptâ habeatur. *l.* 1. *hîc. l.* 3. *infra, De cond. & dem.* Vitiatur nempe, non vitiat; niſi inſtitutionem filiiſ. *l.* 15. *h.*

Ad L. Si quis ita. 6. l. 7. 8. 9. 14. 15. 20. 27.

CAPUT III.

De Conditione impoſſibili.

SUMMARIA.

1. *Conditio alia eſt naturâ impoſſibilis; alia, quia bonis moribus naturalibus vel civilibus repugnat. Exempla.*
2. *Improbata quoque eſt conditio jurisjurandi in quacumque ſpecie ultima voluntatis.*
3. *Factum tamen vel datio, quam quis jurare juſſus eſt, non remittitur.*
4. *At remittitur, etſi alternatim dictum ſit,* ſi juraverit, aut 10 dederit.
5. *Unde legatum ſub conditione jurandi tamquam purum tranſmittit legatarius in ſucceſſorem, ſi moritur poſt diem cedentem*
6. *Quo tempore dies cedat.*
7. *Cur in ultimis voluntatibus magis improbetur conditio jurisjurandi quam in contractibus.*
8. *Conciliatur lex* 12. *& lex* 36. infra, De Teſt. manumiſ.
9. *Cenſetur quoque conditio ex jure impoſſibilis, quæ in non faciendo conſiſtens unico heredi adſcribitur. Exemplum.*

1 5. Conditio impoſſibilis alia naturâ eſt, veluti perficiendi monumenti ipſo die mortis *l.* 6. *h.* quanquam perfici debet ſuo tempore: circumſcriptâ tantum adjectione diei nimis anguſti, ne utile vitietur per inutile, *Arg. l.* 27. *infra, De cond. & dem.* dixi latius 2. *de Juriſpr.* 16. Alia verò impoſſibilis habetur, quia bonis moribus repugnat, ſive naturalibus, ſive civilibus. *l.* 9 *d. l.* 15. *h.* Sic placuit pro non ſcriptâ eſſe conditionem abjiciendi teſtatoris cadaver, vel ejus (ut mos erat) exuſti cineres atque oſſa in mare: inſtitutumque qui tantam inhumanitatem neglexiſſet, nihilominus heredem fore, ſi modò probaret ſanam mentem teſtatoris. Nam ex tam immani ejus decreto de ſe, & memoria ſui, adeoque de ipſa natura humana, exoritur tanta furoris præſumptio, ut probatione ſanitatis heredem oneret. *l. Quidam.* 27. *hoc tit.*

Impoſſibilis quoque eſt conditio, quæ juri adverſatur. *l.* 14. *h. l.* 20. *inf. De cond. & dem. h.* 2. *§.* 44. *infra, ad SC. Tertyl.* Unde & illa rejicitur, quæ ad eludendum vim legum tendit, veluti, *ſi heredes mei invicem caverint, ſeſe relicta à me legata exſoluturos.* Nam nimia hæc ſollicitudo arguit animum fraudandi leges, quæ incapacibus legari vetant. Quamvis nec præſtita cautio obligabit ad iis præſtandum. *l.* 7. *hoc tit.*

Improbatur quoque in quacunque ſpecie ultimæ voluntatis conditio Jurisjurandi: ne ſcilicet vel timidè religioſi, recuſato jurejurando, temerè excidant lucro; vel ejus cupidine, impii incitentur ad temerè jurandum. *l.* 8. *in pr. §.* 1. *& ſeqq. hoc tit.* 2

Igitur non ut jusjurandum, ſic & id factum, ave datio quam jurare juſſus eſt, remittitur: ne utile vitietur inutili admixto. *d. l.* 8. *§.* 6. *h. l.* 14 *infra, de Leg.* 3. *l.* 26. *infra, De cond. & dem.* Idem ergo dicimus, ſi conditioni jurandi miſcetur alia licita conditio. 3

Sed quid ſi alternatim miſcetur, hoc modo, ſi juraverit, aut 10. dederit? Jam videtur non remitti jusjurandum à jure, cùm in poteſtate ipſius heredis ſit, id evadere, etiam ex voluntate teſtatoris, parendo alteri conditioni. *Arg. l.* 5. *hoc tit.* Sed remitti exigit ſuprema legis ratio, ne ex averſatione conditionis licitæ, & tergiverſatione dandi vel faciendi, incitetur heres ad 4

temere

temere jurandum. *d. l.* 8. *§.* 4. & 5.

5 Quia autem ipſo jure, ſine interventu aut decreto Magiſtratus, remittitur conditio jurandi: ideò ſub ea legatum, tanquam purum tranſmittit in ſucceſſorem ſuum legatarius moriens ante illius præſtationem, dummodo poſt diem cedentem. *l.* 8. *§. ult. h.*

6 Sed an à morte teſtatoris ceſſit dies, ut vult Bartol. *hîc.* an verò demum impleto onere de quo jurare juſſus eſt, ut vult Dynus? Baldus diſtinguendo, hanc opinionem probat circa petitionem, illam verò circa tranſmiſſionem. Non rectè. Quia ſi actionem non habuit legatarius, nec tranſmittere potuit. *Arg. d. §. ult. in fin.* qui dicit, legatarii ſucceſſorem petere poſſe legatum, tanquam purè relictum. Atqui ante impletionem ejus de quo quis jurare juſſus eſt, non datur petitio. *d. l* 8. *§.* 6. Igitur verior eſt Dyni opinio: niſi in jurejurando aſſertorio: id enim ſic remittitur, ut nihil relinquat implendum, & de eo puto loqui dictum. *§. ult.*

7 Sed quare magis improbatur in ultimis voluntatibus conditio jurisjurandi, quàm in contractibus; juxta *l. Si quis eum.* 39. *ſupra, de Jurejur.* & *l.* 6. *C. Commun. utrinſque Judic.* Nempe quia illi ex conſenſu utriuſque conficiuntur: & proinde qui ab initio re integra & meditata jusjurandum acceptavit, pœnitere non poteſt: cùm ceſſet ratio ex principio legis 8. ſuprà explicata.

8 Sed fortiſſimè reſiſtere videtur lex 12 & lex 36 *infra, De teſt. manumiſ.* affirmans ſervum, cui relicta eſt ſub jurisjurandi conditione libertas, eam non conſequi; niſi juraverit. *l.* 13. *§.* 3. *infra, de Statu lib.* Scio quid Donell. & alii dicant. Mihi videtur ratio diverſitatis in eo eſſe, quod ſervus non eſt capax Juris Civilis: & proinde ad illum non pertinet remiſſio conditionis, non Jure Gentium, ſed beneficio Edicti Prætorii comparata.

9 Illud notandum, Conditionibus ex Jure impoſſibilibus annumerari eam, quæ in non faciendo conſiſtens unico heredi adſcribitur. Sic enim ſi maritum inſtituit uxor, ſi promiſſam à ſe dotem non exegerit, implebit quidem eam coheredi, ſi quem habet, offerendo acceptilationem, vel cautionem Mutianam: ſed ſi ſolus heres eſt, conditio pro impoſſibili habetur. Et id quidem in hoc exemplo manifeſtum eſt, quia nemo eſt, à quo exigere poſſit: non enim à ſe. *l. Mulier.* 20. *hoc tit. l. Mutianæ.* 7. *infra, De cond. & dem.* Sed tamen & aliàs idem eſt: veluti ex aſſe heres quis inſtitutus eſt, ſi Romam non iverit: impleri enim conditio nequit, cùm nemo ſit cui caveatur. *l.* 4. *§. ult. hoc tit.* Si enim quæ ratio implendi eſſet; eſſet Cautio Mutiana. Sed non interveniente coherede ea ceſſat: quia nemo exiſtit à quo exigatur. Nulli enim petitio cautionis datur, niſi cujus intereſt. Cùm igitur impleri hæc conditio nequeat; ut impoſſibilis rejicitur.

Ad L. Si Titius. 16.

CAPUT IV.

De perplexa conditione.

SUMMARIA.

1. *Conditio perplexa vitiat. Exemplum.*
2. *Valebit tamen ſi ita ſcriptum ſit,* Si Titius heres non erit, Mevius heres eſto: Si Mevius heres non erit, Titius heres eſto.
3. *Quin eo caſu heres erit qui prior adiverit.*

Planè perplexa conditio vitiat; ea 1
ſcilicet, quæ ex duabus ſeorſim quidem poſſibilibus, ſed ſe invicèm concurſu collidentibus, conflatur: Veluti, ſi Titius heres erit, Mevius heres eſto: ſi Mevius heres erit, Titius heres eſto. *l.* 16. *hoc tit. l. Ubi pugnantia.* 188. *infra, De Reg.* Mevius enim non poteſt adire, niſi Titius adiverit: & hactenus non eſt adhuc impedimentum, ſed id oritur inde, quòd nec Titius adire poſſit, niſi aditâ per Mevium hereditate. Atque ita res in circulum rediens exitum non invenit.

2 Sed quid ſi negativè ſcriptum ſit, ſi Titius heres non erit, Mevius heres eſto: ſi Mevius heres non erit, Titius heres eſto? Et dicendum eſt valere. Gl. ad *d. l.* 16 Sed quis erit exitus? nempe alterutrius defectus aut repudiatio, tanquam exiſtente conditione, confirmabit alterius inſtitutionem.

3 Et hoc amplius altero Gloſſæ intellectu heres erit, qui prior adiverit. Sed dices: adire non poteſt: ſi conditio non extitit; non extitit autem, altero nondum excluſo, neque is excluditur præoccupatione unius. Sed reſpondetur, utique excludi: quia teſtator unum tantùm ſibi heredem voluit. Et videtur metuens, ne onerata hereditas ſperneretur, voluiſſe alterum incitare ad feſtinandam aditionem, dum timet præveniri. Et probat hanc ſententiam lex *Si Titius.* 9. *infra, De Verb. Oblig.* Ubi ſi is qui promiſit Mevio fundum, ſi eum Titio non dederit; eundem promiſerit Titio, ſi eum Mevio non dederit: deciditur, electionem, utri det, promiſſoris eſſe; ſed perimi lite per unum conteſtatâ: hujus enim præoccupantis meliorem eſſe conditionem, & alterum excludi. Eodem enim momento quo lis conteſtatur, conditio exiſtit: quia deſiit alteri dare poſſe fundum in judicium deductum.

Ad L. Si ita heres. 3. l. 11. l. 23. & 24.

CAPUT V.

De implenda conditione.

SUMMARIA.

1. *Quæ conditio dicatur poſſibilis.*
2. *Alia ad certum tempus adſtringitur, alia quocumque tempore impleri poteſt.*
3. *Poſſibilis item, vel fortuita eſt, vel arbitraria, vel mixta.*
4. *Arbitraria vel in dando, vel in faciendo conſiſtit, vel in utroque.*
5. *Conditio tam mixta quam arbitraria pro completa habetur, ſi per eum ſtat quo minus impleatur, in cujus perſona debet impleri. Exemplum.*
6. *Quid ſi teſtator ſcripſerit*, Uter ex fratribus meis Titiam uxorem duxerit, ex beſſe; uter non duxerit, ex triente mihi heres eſto?
7. *Quid ſi in propoſito neuter Titiam paratam in matrimonium voluerit?*

Conditio poſſibilis eſt, quæ naturâ & jure impleri poteſt, quamvis non utique ab eo cui injungitur, v.g. propter imbecillitatem ejus aut inopiam: is enim non eò minùs per defectum conditionis excidit relictis. *l.* 4 *§.* 1. *infra, De Statu lib.* 1

Hæc variè dividitur, quia vel ad certum tempus adſtringitur, v g. ſi funus mihi curaverit: vel quocunque impleri tempore poteſt, veluti ſi filio meo nupſerit. *l. Conditionum.* 91. *inf. De cond. & dem.* Quæ lex refellit vulgatam traditionem, quòd nuptiarum conditio intra triennium à morte teſtatoris ſit implenda. Soarez *in Recep. Senten lit. N. num.* 71. 2

Poſſibilis autem, vel Fortuita eſt, vel Arbitraria, vel mixta, *l. un. §. Sed hæc omnia. C. De Caduc.* partim à voluntate, partim à caſu dependens, v.g. ſi 100. dederit Titio ab hoſtibus reverſo. Hæc & communis dicitur. Nam promiſcua in *l.* 11. *§. ult. inf. De cond. & dem.* ſignificat Arbitrariam, ſive quod facilis eſt impletu, ſive ut vult Cujac. 14 *Obſ.* 2. quòd eadem ex circumſtantiis poſſit & fortuita eſſe. *l.* 4. *§. Puto. ſupra, De her. Inſt.* Mihi prior intellectus præplacet: Nam magis congruit dictæ *l.* 11. *§. ult.* quæ vult Promiſcuas non niſi poſt mortem teſtatoris implenti proficere, veluti ſi Capitolium adſcenderit: non promiſcuas etiam vivo teſtatore, veluti ſi Titius Conſul factus fuerit: quæ procul dubio fortuita eſt. 3

Arbitraria vel in dando, vel in faciendo conſiſtit, vel in utroque. Veluti, ſi rationes reddiderit. Hæc enim conditio à facto incipit, exhibendi nempe eum cautionibus & inſtrumentis Codices receptorum & expenſorum, eaque computandi, & probandi: deſinit autem in dationem, nempe ſolutionem reliquo- 4

reliquorum. *l. Cùm ſervus.* 82. *infra, De cond. & dem.*

5 Tam mixta, quàm arbitraria conditio habetur pro impletâ, ſi per eum ſtat quo minùs impleatur, in cujus perſona debet impleri *l. Titius.* 14. *l. Jure.* 24. *l. Cùm pupillus.* 78 *inf. De cond. & dem.* Veluti, ſi quis inſtitutus ſit, ſi tibi 10. dederit, vel ſi te adoptaverit: & tu recuſes accipere, vel adoptari. *l.* 3. & 11. *h. t.*

6 Quid igitur ſi ita ſcriptum ſit, *Uter ex fratribus meis Titiam uxorem duxerit, ex beſſe; uter non duxerit, ex triente mihi heres eſto?* Caſus diſtinguendi ſunt.

1. Si Titia vivo teſtatore mortua fuerit, conditio tanquam impoſſibilis, ſimulque partes ex ejus eventu diſcretæ, pro non adſcriptis habentur; ideoque uterque purè & ex æquis partibus heres erit. *l.* 24. *h.* junctâ *l.* 8. *§. pen. hoc tit. l. Filiæ.* 28. *infra, De cond. & dem. l. Turpia.* 57. *§.* 1. 2. *infra, De leg.* 1.

2. Idem adhuc eſt, ſi teſtatori ſuperſtes neutri nubere voluerit. *l.* 23. *hoc tit. l.* 1. *C. De inſt. & ſubſtit.*

3. Diverſum eſt, ſi mors ei, poſt temporem, obtingens impediverit nuptias. Neque enim dici poteſt, per eam ſtetiſſe. *l. In teſtamento.* 31. *infra, De cond. & dem l.* 4. *C. De cond. inſer.*

Similis diſtinctio adhibetur legato relicto ſub conditione, *ſi cum matre mea habitet*: nam ea mortuâ ante teſtatorem, quo tempore impleri conditio non debuit, legatum debetur: *l. Annua.* 20. *infra, De ann. leg.* aliud eſt, ſi poſt teſtatorem moriatur, *Arg. l.* 20. *§. ult. infra, De aliment.* etiam ille, cui 100. dare quis juſſus eſt, antequam conditio impleretur. *l. Cum ita.* 93. *infra, De cond.* Atque ita has leges conciliat Cujac. 17. *obſ.* 22.

7 4. Sed quid ſi neuter paratam in matrimonium voluerit? Azo vult, utrumque æqualiter heredem fore, quia lex 24. dicit, eventu nuptiarum portiones diſcretas eſſe: tanquam diſcretio partium conditionalis quidem ſit, inſtitutio autem pura. Falsò: *d. l.* 23. *hoc tit.* nam conditionalem eſſe, oſtendit lex 2. *§. Si quis ita.* 5. *infra, De bon. poſſ. ſecund. tab.* Illud ſciendum, quòd diximus, Nuptiarum conditionem pro impletâ haberi, recuſante eâ quæ nuptiis deſignata eſt: id ex conjectura voluntatis teſtatoris conſtitui: ideoque ſi ea adverſatur, aliud eſſe. Et ideò lex 23. *hoc tit.* dicit, plerumque conditionem arbitrariam aut mixtam pro impleta haberi, ſi per eum, cui injuncta eſt, non ſtat. De qua re latè diſſerui *lib.* 1. *De Juriſp.* 25. Etenim conditio regulariter debet rigidè ad præſcriptum impleri, id eſt (ut vulgò dicunt) præciſè, & non per æquipollens: *l. Qui heredi.* 44 *infra, De condit. l.* 45. & *l.* 93, *eod.* ſic conditio opus faciendi non impletur datione pecuniæ, quâ is, cui opus faciendum, ipſe fieri procuret. *l. Fideicommiſſa.* 11. *§. ult. infra, De leg.* 3.

Ad L. Si filius. ult.

CAPUT VI.

Quid interſit, utrum impleri conditio ultimo quoque vitæ momento poſſit, an non?

SUMMARIA.

1. *Conditio arbitraria dividitur in eam quæ ultimo quoque vitæ momento impleri poteſt, & eam quæ non poteſt.*
2. *Utriuſque conditionis diverſa vis propoſitâ ſpecie exhibetur.*

Conditio Arbitraria (ſub qua ſola inſtitui filius poteſt) alia ultimo quoque vitæ momento impleri poteſt; ut 100. dare, quia herede moriente dare alius poteſt: alia in articulo mortis impleri non poteſt, ut hinc Romam ire. 1

Utriuſque conditionis diverſa vis apparebit in hac ſpecie. Pater filium ſub conditione eundi Romam inſtituit, eique nepotes ſubſtituit. Filio moriente in Belgio, etiam dum adhuc is vivit, admittuntur ad avi hereditatem ſubſtituti: quia certum eſſe cepit, filium omiſiſſe conditionem, eamque ab ipſo imple- 2

impletum non iri. Quid igitur, ſi non habet ſubſtitutum vel coheredem? Ipſe adhuc vivus fecit patrem inteſtatum: ideoque ſibi, ut ſuo, quæſitam patris hereditatem tranſmitteret in nepotes. Diverſum eſſet in onerato conditione dandi 100. Quia vivo filio eâ non intelligitur deſerta (niſi limitata eſſet certo tempore, *l.* 4. *§. ult. l.* 5. *l.* 6. *ſupra, De hered.*) & ideò nepotes ſubſtituti adhuc non admittuntur; ſed demum poſt mortem: qui ſi ſubſtituti non eſſent, ipſi avo inteſtato exiſtetent heredes, utpote facti avo ſui per patris mortem: quo demum tempore deſtituitur teſtamentum, & deſertur hereditas. *d. l. ult.* Conſequenter patris æri alieno, ſuſcipiendo hanc hereditatem, non ſubjicientur. Filium autem non obſtare in ſuitate nepotibus, probat finis legis (quemadmodum cum mutilatum injuriâ temporis ſupplet Cujac. ex *l.* 1. *§. Sciendum.* 8. *infra, De ſuis & legit.*) hoc exemplo. Pater filium ritè exheredavit, nepotes proinde jure præterivit, extraneum inſtituit. Eo inſtituto adhuc deliberante, moritur filius. Illo deinde repudiante, nepotes ſuccedent avo ut ſui, quamvis ab initio non fuerint ſui, & ideo rectè præteriti. Quia, cùm non aditâ hereditate deficiat exheredatio: quo tempore id contigit, & ſucceſſio defertur, filius deceſſerat atque ita nepotes in gradu liberorum nemo præcedit. *l. Si quis. ſupra, De Injuſto. l. Scripto. infra, Unde liberi. §. In ea cauſa. Inſtit. de Hered. quæ ab inteſt. deſer.*

Priorem verò deciſionem lex confirmat hoc exemplo: Inſtitutus quis heres erat, ſi Capitolium adſcendiſſet: ſi non adſcendiſſet, legatis ei 100. Cum antequam adſcendiſſet moreretur: quæſitum fuit, an ad ſucceſſorem tranſmiſiſſet legatum? Idque affirmatum eſt, tanquam conditione non adſcendendi impletâ vivo legatario, vel contrariâ conditione inſtitutionis defectâ in vitâ legatarii, qui eam implere moriens non potuit.

FINIS LIBRI XXVIII.

LIBER

LIBER XXIX.

TITULUS II.

De adquirenda vel omittenda hereditate.

Ad L. Qui totam. 1. & l. 2.

CAPUT I.

An filius heres inſtitutus repudiare hereditatem poſſit, retentâ legitimâ?

SUMMARIA.

1. *Non poteſt.*
2. *Legitima enim eſt pars hereditatis: & titulo inſtitutionis defertur,*
3. *Etiam ſuppoſito quod pars bonorum, non hereditatis eſſet; quod tamen negatur.*
4. *Nec rectè infertur: Titulus ſucceſſionis in favorem legitimæ exigitur, ergo filius ei poteſt renuntiare.*
5. *Conciliatur lex* Quoniam. C. De Inoffic.
6. *Non tamen validè cavebit teſtator, ut filius legitimâ privetur, ſi hereditatem repudiaverit.*
7. *Quod autem objicitur: Renuntiantem hereditati, non intelligi renuntiaſſe legitimæ; ad rem non pertinet.*
8. Bartolus *deciſionem ſupra poſitam limitat: ſed ea limitatio reprobatur.*
9. *Caſus, quo citra pœnam Edicti Prætorii, filius hereditatem omittere poteſt qui tamen hodie non obtinet.*

1 NEgantibus id acceſſi, *Arg. d. l. 1. &* 2. *ad C. hoc tit. n.* 2. accedit lex 3 *C. de Impub. l. Filium.* 60. *ff. De acq. hered.* Sed multa objiciuntur.

2 1. Filius in legitima eſt creditor. *l.* 1. *§ De impubere.* 21. *ff. de Collat.* Creditori autem licet repudiare debitoris hereditatem, ſalvâ ſibi petitione crediti. Sed rectè dicitur, diverſam eſſe à reliquis creditoribus filii conditionem in legitima: ea enim ut creditorum ſit, pars tamen eſt hereditatis, & ſucceſſionis accipienda jure: quod neque ex teſtamento repudiari pro parte poteſt: *d. l.* 1. & 2. neque ab inteſtato capeſſi, quamdiu teſtamentariæ ſucceſſionis via patet. *l. Quamdiu. h. t.*

2. Hinc ſolvitur & contradictio, le- 3
gitimam bonorum non hereditatis partem aſſerentium. *l.* 8 *§.* 4 *de Inoff.* Nam non eo ſecius titulo ſucceſſionis, quippe inſtitutionis defertur. Deinde nec inde firmiter probant, bonorum partem eſſe legitimam quod ante eam æs alienum deducitur; quod hereditati omnibuſque ejus partibus eſt permixtum. Illa quippe deductio non efficit, quo minus legitima onus participet æris alieni: eo quippe minuitur. Atque ita hereditatis, non legati aut crediti naturam ſequitur.

3. Neque mutat, quod in favorem 4
legitimæ titulus ſucceſſionis exigitur: tanquam proinde ei renuntiare filius poſſit: *l. penult. C. de Pact.* ne aliàs in damnum ejus convertatur, quod conſtitutum emolumento eſt. *l.* 6. *C. de Legib.* Non enim ex adventitia interpretatione, ſed ex intima juris ratione hæc connexio legitimæ & tituli hereditarii naſcitur.

4 Idem reſpondetur ad legem *Quo-* 5
niam. C. de Inoff. quæ ab omni onere eximit legitimam. Non enim de eo loquitur, quod naturæ ejus cohæret, & ex ipſo jure proficiſcitur; ſed quod à teſtatore extrinſecus ſuperinducitur.

5. Hinc ſolutum eſt & illud, quod 6
obducunt; admiſſa hac opinione, poſſe Teſtatorem validè hanc conditionem legitimæ injicere, ut filius ea privetur, ſi hereditatem repudiaverit, contra *d.*

l. Quo-

l. Quoniam. Dicimus enim, hanc conditionem, cùm ipſo jure inſit, ſi ex abundanti exprimatur, nullam inducere juris mutationem. *l. Quæ dubitationis inf. de Reg.*

7 6 Nec ad rem pertinet, quod dicunt renunciantem hereditati, non intelligi renunciaſſe legitimæ. *l. Si quando. §. Generaliter. C. de Inoff.* Nam ut hoc ita eſſet (quod ſanè ea lex non dicit) attamen diverſa quæſtio eſt, utrum filio inſtituto heredi liceat repudiare hereditatem retentâ legitimâ: an verò ſi filius, cui res aliqua relinquitur pro legitima, renunciet juri ad hereditatem, (inſtitutis id acceptantibus) intelligatur renunciaſſe ſupplemento legitimæ: de hac quippe quæſtione agit objecta lex. Illa namque juris, hæc voluntatis eſt.

8 Quod verò Bartolus in *l Gerit. n. 22. ff. hoc tit.* excipit, ſi filius legatis oneratus habeat ſubſtitutum: per *l. 41. De bon. lib.* quia tali caſu patrono permiſſum ſit, portionem ſibi debitam, rejectâ reliquâ hereditate, ſibi deducere: *d. l. 41.* id Buſius ad *l. 1. h.* improbat per *l. Si ſolus. 80. hoc tit.* Dicitque *l. 41.* continere jus ſingulare, contra tenorem quippe juris communis in *d. l.* 80. ideoque nec extendendam eſſe. *l. Quod verò. ſupra, De legib.*

9 Tantùm ſi legitimâ, vel tota hereditas datis libertatibus exhauritur, permiſſum eſt, eam omittere, & ad ſubſtitutum tranſmittere, ac deinde querelam inſtituere: vel, ſi nemo ſubſtitutus eſt, ab inteſtato adire, citra pœnam Edicti Prætorii. *l. Papin. 8. §. Sed an & §. 9. & ibi* Buſius *num. 16. & 17. ff. de Inoff. Teſt. arg. l. 6. §. 3. ff. Si quis omiſſa.* Adeoque id & hodie ſuperfluum putat Gothofr. ad *d. §. 9.* quia nec datis teſtamento libertatibus minuatur legitima. *Nov. 115.*

CAPUT II.

An quis ei ſuccedere in feudum poſſit, cujus hereditatem repudiat?

SUMMARIA.

1. *Agnatus, repudiatâ agnati hereditate, ſuſcipere feudum poteſt: filius non niſi utrumque aut repudiare aut ſuſcipere.*
2. *Ratio primi membri.*
3. *Ratio ſecundi.*
4. *Rectè tamen filius capit fideicommiſſum à majoribus relictum, repudiata patris hereditate.*
5. *Conciliatur lex* Quæſitum. 40. hoc tit.

Illud adjiciendum eſt, agnatum poſſe repudiatâ agnati hereditate ſuſcipere feudum: filium verò non niſi utrumque aut repudiare aut ſuſcipere poſſe: idque ſive conceſſum ſit alicui & heredibus, ſive & liberis. Simpliciter enim & indiſtinctè textus loquitur, *cap. 1. An Agnatus vel filius.* Cacheran. *deciſ.* 162 Cephal. *conſ.* 224. Sonsbecius de *Feud. par. 9. num.* 160. 1

Rationem differentiæ Cujacius ad *d. c. 1.* ingenioſè colligit hanc. Agnatus ſuccedit in feudum gentilitium: id verò non tam à proximo poſſeſſore, quàm à communi parente (à quo cepit) capere videtur; ideoque non eſt, quod illius hereditatem agnoſcat. V. g. Avus meus quæſitum ſibi feudum tranſmiſit in patrem meum, iſque in me. At ſi ego ſine liberis morior pervenit ad patruum meum. Is cùm me etiam propinquior ſit ei à quo feudum cepit, quippe patri ſuo: ei id potiùs, quàm mihi acceptum fert. 2

Aliud in filio: is enim etiam in novum feudum ſuccedit: & ut antiquum ſit, capere tamen id à patre ſuo idcirco videtur, quod per eum præfertur patruo, quamvis is propiùs adhæreat ſtirpi, unde feudum deſcendit. Igitur ut ei præferatur, repræſentare patrem debet, & proinde heres eſſe. Et huic rationi adjungi jam ratio Doctorum poteſt, quod cùm beneficio patris feudum capiat, ei inhumaniter inferret notam repudiatæ hereditatis, vel injuriam everſæ voluntatis ſupremæ. 3

Nec cavilletur quis quod fideicommiſſum à majoribus relictum capere filius poſſit repudiatâ patris hereditate. Nam ex illa ſuccedit teſtatori: & ſi 4

relictum

relictum ſit proximis, ſpectatur propinquitas teſtatoris, non onerati. Deinde jus feudale non ſequitur analogiam Juris Romani.

5 Objici poteſt lex *Quæſitum.* 48. *hoc tit.* quæ inſtitutum à teſtatore cum filio ejus impubere, eidemque ſubſtitutum pupillariter, permittit repudiatâ inſtitutione, adire hereditatem mortui deinde pupilli. Atqui hic inſtitutus multo manifeſtius utrumque teſtatoris beneficio debet. Sed dici poteſt, utramque hereditatem teſtamentis diſtingui: quia ſubſtitutio pupillaris ſit inſtar teſtamenti pupilli. Deinde ſpectatur in hac re utilitas pupilli, ne propter æs alienum patris herede deſtituatur. *l.* 42. *eod.*

Ad L. Eum, qui. 51. §. ult. l. 80. in fin. l. 94.

CAPUT III.

An ſi filia, dote acceptâ, renuntiavit hereditati patris, renuntiatio jurata matris, defunctæ ante patrem, noceat ejus filiis, quo minùs ad ſui avi hereditatem concurrant?

SUMMARIA.

1. *Negandum, ob tacitam quæ repudiationi ineſt conditionem.*
2. *Variæ leges allegantur quæ nodum injiciunt.*
3. *Movet quoque, quod quis non poſſit adſumere hereditatem ſub conditione, proinde nec rejicere;*
4. *Cumque pactio matris ſit in rem, nempe hereditatem, etiam heredibus ejus præjudicet.*
5. *Satisfit legibus & argumentis objectis.*
6. *At ſi mater expreſſit, ſe nomine liberorum quoque renuntiare, propter dotem, quamvis ipſis hereditas deferretur: nocebit & filiis.*

1 NEgavi *C. De inutil. Stipulat.* quia conventio matris tacitam habet conditionem, ſi hereditas fuerit ſibi delata. Defectâ igitur hac conditione, defecit conventio.

2 Sed nodum injiciunt hæ leges, quæ adiri ſub conditione hereditatem, v. g. ſi ſolvendo ſit, poſſe negant, *l. Eum qui.* 51. *§. ult. hoc tit.* Unde etiam pendente conditione adiri nequit, *l.* 80. *in fin.* Eſt enim Actus legitimus, qui conditionis vel diei adjectione vitiatur. *l. Actus.* 77. *infra, De Reg. Jur.* Idem igitur dicendum de repudiatione: quia contrariorum eadem eſt diſciplina. Sic in totum inutile eſt, ſi quis hereditatem repudiet viventis. *l. Qui ſuperſtitis.* 94 *hoc tit.* Ejus enim demum eſt nolle, qui poteſt & velle. *l.* 4. *infra, De Reg.*

Non poteſt quis adſumere hereditatem ſub conditione, ergo nec rejicere ſub conditione poteſt. Unde cùm hæc jurata conventio valeat, non eſt repudiatio conditionalis: quia talis eſſet inutilis: & maximè quia convenit, dote acceptâ, ut patri libera ſit diſpoſitio, utque bona ad fratres perveniant. Intelligitur igitur eſſe tranſactio. Eâ enim, aliquo accepto, validè remitti dicitur ipſa ſpes ipſumque incertum hereditatis ex fideicommiſſo conditionali. *l.* 1. *C. De pact. l.* 11. *C. De tranſact.* Atqui exceptio tranſactionis à matre initæ obſtat liberis ejus heredibus. 3

Deinde hæc pactio non in perſonam eſt, ſed in rem, nempe in ipſam hereditatem: quale omne pactum in dubio præſumitur. *l.* 7. *§. Pactorum ſup. De pact.* Et conſequenter præjudicat non ſoli matri, ſed heredibus: dicique nequit, eam tantùm tranſegiſſe in eventum delatæ ſibi ſucceſſionis. Tranſegit enim omni juri, quod ipſi, & vel ex ejus perſona heredibus, vel ex ejus gradu nepotibus competeret. Idque tanto magis dicendum, quod loco incerti hereditatis amplexa eſt præſentem dotem: quam retineret etiam bonis caſu aliquo patri excuſſis & profligatis. 4

Sed hæc non movent. Nam Renuntiatio ſtrictè interpretanda. Igitur vel renuntiavit ſuo nomine: & neceſſariò intelligitur de ipſius jure; & conſequenter de hereditate, ſi ad ipſam poſſet pertinere. Vel renuntiavit etiam liberorum nomine: & adhuc interpreta- 5

mur, quatenus ſibi delatam hereditatem poterat tranſmittere.

6 At ſi expreſſit, ſe nomine liberorum quoque renuntiare, propter dotem, hereditati, quamvis ipſis deferretur: hoc præjudicabit liberis, quatenus matris ſunt heredes, & ejus factum præſtare tenentur. Aliqui imperitè putant ſe totum expediviſſe nodum, dicendo, quòd nepotes non perſonam, ſed gradum matris repræſentent. Enimverò quæſtio eſt de nepotibus heredibus matris, atque ita ejus perſonam utique repræſentantibus.

CAPUT IV.

An legitimam filius amittat ob omiſſum inventarium?

SUMMARIA.

1. *Negatur, & conciliatur lex* ult. §. Sin autem. C. De Jur. delib.
2. *Ipſo enim jure eximitur legitima oneri legatorum, & fideicommiſſorum.*
3. *Nec dici poteſt, quod legata & fideicommiſſa, inutilia demum ſint, ſi filius fecerit inventarium,*
4. *Solvuntur objectiones.*
5. Viglius *de hac ſententia dubitat. Sed argumenta ejus diluuntur.*
6. *An filius, non facto inventario, teneatur ultra vires legitimæ & bonorum?*

1 ÆQuior opinio negat, Gail. 2. *obſ.* 138. *num.* 14. 1. Quia lex *ult.* §. *Sin autem. C. De Jur. delib.* (quâ diſſentientes moventur) generaliter obligans eum, qui inventarium non perfecit, legatariis aut fideicommiſſariis ultra vires hereditatis, non pertinet ad caſus privilegio inſignes, *l. In fraudem.* §. *ult. ſupra, De milit. teſt.* in eadem nempe materiâ. Atqui talis eſt legitima.

2 2. Hæc quippe ipſo jure eximitur & ſubducitur oneri legatorum aut fideicommiſſorum. *l. Quoniam. C. De Inoſ. Teſtam.* Et conſequentur non poteſt filius ob neglectum Inventarii obſtringi legatis legitimam delibantibus, quippe ab initio inutilibus.

3 3. Nam quod inutilia demum ſint, ſi filius fecerit Inventarium, eam conditionem nulla lex inducit.

Et probatio Juris non eſt inducenda, niſi lege exprimatur.

Proinde non movet, quod objicitur, 4
ob non confectum inventarium amittere heredem actiones, quas contra defunctum habuit. *d. l. ult.* §. *In computatione.* juncta *l. Debitori. C. De Pact.* ideoque & filio perire ſuum creditum, ſive perſecutionem legitimæ. Lex enim huic confuſioni reſiſtit, circumſcribendo legata vel fideicommiſſa, quà legitimam attingunt. Legata perire in gratiam legitimæ, non legitimam in gratiam legatorum, cupit. Unde cùm ipſo jure tutus ſit, non indiget inventarii beneficio.

Nec movet, quod etiam legata, quà vires hereditatis excedunt, pro non adſcriptis habeantur. Nam huic Juri d. lex *ult.* derogavit; non etiam immunitati legitimæ: quippe quam Juſtin. poſt. *d. l. ult.* adhuc firmavit. in *Nov. de Reſtit. & ea quæ parit.*

Nec illud movet, quod Falcidia ob neglectum inventarii amittitur. Etenim hodie illa directò prohiberi & tolli à teſtatore poteſt; quidni & obliquè? *Nov.* 1. Aliud eſt de legitima.

Viglius ad §. *Extranei. Inſt. De* 5
hered. qualit. faſſus hanc ſententiam communem, de ea dubitat. Movetur; quod ſi heres etiam de ſuo tenetur ſupplere legatariis: multo magis teneatur filius de legitima. Et quod confecto inventario apparuiſſet fortaſſe, hereditatem & legitimæ & legatis ſufficere. Sed reſpondetur, onus hoc extraneis quidem, non & liberis impoſitum eſſe, propter immunitatem legitimæ attributam. Unde conſequenter dici poteſt, nec præſumptionem fraudis urgere liberos: inductam quippe lege *ult.* ad liberos non pertinente. Vide tamen quę ſcripſi *Inſt. De hered. qualit.* Nam de ære alieno quidem non dubitatur, quin minuat vel etiam abſorbeat legitimam.

An verò ultra ejus & bonorum vires 6
teneatur filius non facto inventario, diſtinxerim; affirmando, ſi incerta eſt

quan-

quantitas bonorum, & probabile eſt, eum amoviſſe, aut celaſſe: negando, ſi de quantitate hereditatis conſtat, aut præſumptio amotionis ceſſat.

CAPUT V.

An ſufficiat inventarium intra tres menſes abſolvi, quamvis primo menſe nihil fuerit ceptum?

SUMMARIA.

1. *Argumenta communis opinionis, quæ affirmat.*
2. *Sed probatur, contrariam opinionem eſſe veriorem, & ſolvuntur argumenta communis opinionis.*

1 COmmunis opinio affirmat. 1. Quia leviculæ ſolennitatis omiſſio non vitiat. *l. 1. §. ult. ſup. De vent. inſpic.* Hæc autem prorſus levis; quia poſſit incipere heres minimam rem deſcribendo.

2. Quia non intereſt creditorum: quippe quorum actiones uſque ad finem trimeſtris differuntur, ſive citiùs ſive tardiùs inchoetur Inventarium. *l. ult. §. Donec. C. De jur. delib.*

3. Et quandocunque mora non eſt damnoſa creditori, poteſt eam debitor purgare. *l. Sancimus. C. De fidejuſſor.*

4. Quando plures termini conceduntur circa idem, non nocet mora in primo. *l. Ad peremptorium. ff. De judic.*

5. Requirit d. lex *ult. §. Si verò poſtquam.* totius temporis lapſum, præſcripti ad confectionem Inventarii, ut ejus beneficio heres excidat. Sichardus ad *d. l. ult. §. Sin autem. num. 6.*

2 Sed contraria opinio verior: quia diſertè, & proinde non fruſtra diſtinguit lex terminum incipiendi à termino abſolvendi. *d. §. Sin autem.*

Atque inde tollitur argumentum 5. ex *d. §. Si verò poſtquam.* quia ibi non definit tempora Juſtinianus antè definita, ſed tantùm tradit effectum confecti Inventarii vel neglecti. Et fuit ſumma ratio urgendi heredem ad incipiendum, ut quamprimùm intervenientibus domui mortuali & hereditati Notario & Teſtibus, & iis quorum intereſt, inhibeatur occaſio celandi aut ſupprimendi.

Unde tollitur 1. argumentum. Nam incipere Inventarium intelligimus ſeriò. Perinde enim eſt, nihil agere, vel agere perfunctoriè & dicis causâ. Heres enim incipiens Inventarii confectionem, debet perſonas jam dictas in domum inducere, & inſtrumenta ſive documenta bonorum proferre, & deinceps annotationem inchoare.

Hinc diluitur etiam 2. & 3. argumentum contrariæ opinionis.

Ad 4. reſpondetur, non requiri hìc plures terminos ad idem, ſed ad diverſa. Lex enim diſtinguit inceptionem à perfectione.

CAPUT VI.

An heres aliquid ſcienter in inventario omittens, toto ejus jure excidat, an verò id cum altero tanto inferat?

SUMMARIA.

1. *Affirmat* Fachinæus *heredem totò jure excidere, per* l. ult. G. De Jur. delib. *&* Nov. 1. §. Sancimus. *quia formam non ſervat.*
2. *Negandum tamen cum opinione communi, per* § Licentia. 10. d. l. ult.
3. *Oſtenditur, fraudatorem ſeparari ab eo qui formam non ſervat.*
4. *Probatur à ſimili, nihil referre quod fraudator gravius peccet.*
5. *Gratis aſſerit* Fachinæus, *electionem creditoribus dari vel legatariis, utrum perſequantur rei celatæ duplum, vel ſolida legata aut credita.*

PRius illud affirmat Fachin. 4. *contr.* 1
37. Quia lex *ult. C. De Jur. delib.* poſtquam in *§. Sin autem.* juſſit heredem, ſuâ ſubſcriptione & quantitatem bonorum ſignificare; & quod nihil fraude ſuppreſſerit: deinde in *§. Et ſi præfatam.* eam demum formam obſervantibus concedit beneficium inventarii. Si enim ob omiſſam hujuſmodi ſubſcriptionem amittit totum beneficium; quanto magis ob fraudem in ea admiſſam?

admiſſam? Præterea *Nov.* 1. *§. Sancimus.* ob non obſervatum modum & tempus conficiendi inventarii, privat ejus beneficio heredem. Atqui modus eſt, ut omnia ex fide deſcribantur.

2 Sed cum opinione com. diſſentio. Menoch. *lib.* 5. *conſ.* 571. Sichat. ad *d. l. ult. §. Sin autem. num.* 10. Treutl. *vol.* 2. *Diſp.* 12. *th.* 8. *in fin.* Quia lex *ult. §. Licentia.* jubet hunc fraudulentum deſcriptorem, rem celatam cum altero tanto inferre. Generalis autem ſanctio pœnæ non pertinet ad ea legis capita, quibus ſpecialiter pœna eſt adjecta. *l. Sanctio. ff. De pœn.*

3 Et toto quidem beneficio inventarii excidit, qui præſcriptam formam neglexit; quia perinde eſt, ac ſi nihil feciſſet. *l. Quoties. ff. Qui cavere vel ſatiſdare.* Sed ab eo diverſus eſt fraudator. Quomodo & Cujac. intellexit *d. Nov.* 1. Hic juſtitiam, ille ſolennitatem violat.

4 Nec refert, quod fraudator gravius peccet. Nam & immeritò, atque adſcriptâ falſâ cauſâ, exheredans filium, injuſtior eſt, quàm qui ſolennium aliquid in teſtamento omiſit. Ex hoc tamen non debebuntur legata, in totum inutili, ex illo verò debebuntur. Adeòq; gravius teſtamenti vitium eſt, nullam adſcribere exheredationi cauſam, quàm adſcribere falſam: quamvis hoc gravius teſtatoris vitium.

5 Nec movet, quod Fachin. dicit, Electionem creditoribus dari vel legatariis, utrum perſequantur rei celatæ duplum, an ſolida legata, aut credita: Quia lex nullum facit verbum, ex quo talis electio colligatur. Manet quidem pœna, *l. Reſcriptum. ff. De his quibus ut indig.* & *l. Paulus. ff. Ad SC. Trebellianum,* quæ de rebus ſubtractis negat heredi Falcidiam, ſed eam in Fiſcum transfert. Nam duplum ad creditores pertinet & legatarios: ideòque per alteram pœnam non tollitur. Quoties enim plures pœnæ ad diverſos fines & effectus tendunt, una alteram non conſumit. *l. Si fugitivi. C. De ſerv. fugit. l. Quoties. ff. De Act. & Obl.* Ita Sichat. ad *d. l. ult. §. ult. num* 7. & 8. Unde quod idem addit de amiſſione totius Falcidiæ, id negamus.

Ad L. Neceſſariis. 57.

CAPUT VII.

An intentio creditorum contra Suos heredes ſit fundata ipſo jure, ita ut illis ſit probanda abſtentio?

SUMMARIA.

1. *Argumenta affirmantium.*
2. *Contra tamen tenendum, ob beneficium abſtinendi.*
3. *Cum ſuccedendi neceſſitas per Prætorem palam ſit ſublata.*
4. *Atque hoc Prætoris beneficium ipſo jure competit, nec amittitur, niſi immixtione.*
5. *Et cum Jure Civili ſit probatum, ipſo jure tutus eſt Suus, niſi probetur immixtio.*
6. *Cumque hereditati & Suitas & beneficium æqualiter inhæreant, individua erit exceptio.*
7. *Nec extendenda eſt Suitas in damnum liberorum.*
8. *Tolluntur objecta, utpote ex Jure Civili, ſed per Prætorem moderata.*
9. *Cum creditor ſit actor; probare intentionem ſuam, conſiſtentem in immixtione, debet.*
10. *Deciſio ſuprapoſita malè à quibuſdam limitatur.*
11. *Quandonam cenſeatur filius hereditati ſe immiſcere.*

QUidam affirmant. 1. Quia Sui ſunt heredes ipſo jure, ſine ullo facto declarationis, vel geſtionis pro herede. Neque enim beneficium abſtinendi id impedit: eſt enim facultatis, nec in uſum deducitur niſi facto abſtinendi. *l. Neceſſariis.* 57. *hoc tit. l.* 1. *§. Qui ſunt in poteſtate. ſup. Si quis omiſ. cauſ. teſt.* Id igitur illis probandum. 1

2. Prætor Suos non potuit eximere oneribus hereditariis, niſi per exceptionem: quæ proinde tam probanda illis, quàm proponenda eſt. *Arg. l. Si unus. §. Pactus. ſup. De pact.*

3. Per *l. Ita tamen.* 27. *§. Si pater.* 4. *infra; Ad SC. Treb.* ubi filius fidei-

fideicommiſſo oneratus, etiamſi non immiſceat ſe, convenitur à fideicommiſſariis.

2 Sed rectiùs alii contrà. 1. Quia beneficium abſtinendi facit, ut pari modo in Suis ſpectetur Immixtio vel Abſtentio, ac in extraneis Aditio vel Repudiatio. *l. Cum bonis. hoc tit. l. Nam nec emancipatus. De leg.* 1.

3 2. Prætor palam ſuſtulit neceſſitatem ſuccedendi: & ideò Sui hodie non ſunt effectu ipſo heredes, niſi per immixtionem, aut quoties id ipſis expedit. *l. Si filius qui patri. ſup. De vulg.*

4 3. Beneficium Prætoris non eſt impetrandum, ſed ipſo jure competit; nec amittitur, niſi immixtione. *l. Ei qui ſe. hoc tit.*

5 4. Et cùm hoc beneficium Jure Civili ſit comprobatum, videtur Suus tutus ipſo jure, ſine ulla conteſtatione. *l. 1. C. Si min. ab. hered. ſe abſtin.* Atque adeò ut mero jure ſit obligatus; quia tamen tollitur iſta obligatio, ſi ſe abſtinuerit: ideo, dum id in pendenti eſt, non probata ſcilicet immixtione, non poteſt conveniri. *Arg. l. Pecuniam. ſup. Si cert. pet.*

6 5. Quia hereditati Suo delatæ ſicut Suitas, ita & Beneficium Prætoris inhæret, obligationi individua eſt exceptio: ideòque à Judice ſuppleri ea poſſit. *Arg. l. 1. §. 1. verſ. Nam dies. ſup. De edend.*

7 Denique Suitas in favorem comparata non debet in damnum liberorum extendi, poſt ſociatum Beneficium Prætoris.

8 Proinde quæcunque objecta ſunt tolluntur, tanquam pendentia ex Jure Civili, ſpectato extra temperamentum Juris Prætorii. Fingitur enim heres Jure Civili: at Jure Prætorio non eſt heres citra immixtionem. Id verò cùm ſpectet effectum & emolumenta hereditatis, prævalere debet, cùm agitur de connexis hereditati oneribus. Igitur non poteſt dici intentio creditorum fundata in præſumptione, aut fictione Juris. Cùm enim facti ſit immixtio, non præſumitur, ſed probanda eſt.

Atqui, inquiunt, facultas abſtinendi 9
non impedit eſſe Suum heredem, niſi abſtentione ſecutâ. Hæc igitur cùm facti ſit, in quo exceptionem ſuam fundet filius, eam utique probare debet. Verum eſt, ſi prior ſuam intentionem, conſiſtentem in immixtione filii, probarit creditor. Actor enim fundamentum ſuæ intentionis implere debet, antequam de probanda exceptione quæratur. *l. 2. ſup. De probat. l. Actor. C. eod.*

Atque hæc eſt recepta opinio: quam 10
malè tamen quidam limitant, ut tantùm obtineat, filio ſe non ſiſtente Judicio, vel negante ſe heredem: nam ſi ſubeat judicium, videtur ſe gerere pro herede & immiſcere. Gomeſ. latè 1. *Var. 9. cap. num. 15.* Id enim tunc demùm dici poteſt, ſi ut heres ſubeat judicium non ut filius. Gomeſ.

Si tamen de viribus obligationis 11
diſputet cum creditoribus, ſine ulla proteſtatione, vel declaratione animi, alteriuſve cauſæ, per quam iis ſe opponat, videbitur ſe immiſcere.

CAPUT VIII.

An fiduciarius heres ob non confectum inventarium amittat Trebellianicam?

SUMMARIA.

1. *Id de Falcidia conſtitutum, ſed ad Trebellianicam extendi non debet.*
2. *Argumenta diſſentientium deducta à ſimilitudine utriuſque.*
3. *Sed illa à* Juſtiniano *ſeparantur, Falcidiâ quandoque pro altera abuſivè poſitâ.*
4. *Et paritas in lege correctiva & pœnali non ſufficit, & à pleriſque negatur. Diſparitatis exemplum.*
5. *Ulterius probatur, id ad Trebellianicam non rectè extendi.*
6. *Satisfit diſſentientium argumentis.*

JUſtinianus *Novel.* 1. id circa Falci- 1
diam conſtituit: loquiturque de fideicommiſſis quoque ſine deductione ſolvendis: (id enim eſt complere fideicommiſſarios) ſed intelligenda ſunt ſingularia, quæ Falcidiæ

ſubjici, non Trebelliano, oſtendi in *Inſtitut*. Placet igitur cum pluribus, pœnam privationis non eſſe extendendam.

2 Nec movet proinde aliorum auctoritas, quippe univerſa nitens ſimilitudine, 1. quod Falcidia & Trebellianica promiſcuè appellentur. *l. Marcellus*. 3. §. 1. *ad SC. Trebellian*. 2. Quod eadem ratio comprimendi heredem à deprædatione clandeſtina hereditatis. 3. Quod pari præſumptione fraudis omiſſio inventarii utrumque oneret. 4. Quod fiduciarius etiam damno luat hanc culpam, ſoluturus ultra vires bonorum creditoribus: quidni igitur & amiſſione lucri? 5. Quod id amittit etiam qui unam rem intercepit: quidni igitur, qui in illa clancularia aditione præſumitur plures res ſubtraxiſſe?

3 Reſpondeo enim 1. Falcidiam & Trebellianicam Juſtinian. in omni parte ſui juris etiam tractatibus ſeparaſſe. Abuſivè quandoque Falcidia pro altera ponitur: ſicut & quandoque pro legitima; utique tamen diverſa.

4 2. Ut rationis paritas in lege pœnali & correctoria non ſuffecerit; ita à pleriſque etiam intervenire negatur. Nam non ut ſubtractis rebus inducitur Falcidia, quæ in hereditate illibata ceſſaſſet; ita & Trebellianica: ſequitur illa hereditatem ſive parvam, ſive amplam. Legata namque in ſpecie vel quantitate certâ verſantur: Fideicommiſſum ipſam hereditatem complectitur. Ideoque quod juber legata & fideicommiſſa etiam ultra menſuram bonorum exſolvi; ad univerſale fideicommiſſum non poteſt referri.

5 Et poteſt quidem diei, ſummam fraudis utrobique eandem eſſe, ſive legatariis, ſive fideicommiſſario intentatæ. Attamen cùm Juſtinian. hâc ratione moveatur, *ne malignitate ſubtrahentis res inducatur Falcidia*; ſatis oſtendit, neque loqui ſe, neque ſentire de Trebellianica, cui illa ratio non poteſt convenire.

6 Hinc tollitur tertium argumentum. Nec movet 4. Nam quod creditoribus in ſolidum reſpondet, id cùm ex jure antiquo procedat, non eſt pœna, ſed denegatio beneficii ex inventario quærendi. At amiſſio Trebellianicæ contra Jus vetus, eſt pœna. Ab uno igitur ad alterum non ducitur rectè argumentum. De quinto argumento ſeparatim diſſerui.

Denique *Nov.* 1. non tam præſumptionem fraudis, quàm ſuſpicionem indueit. Igitur heres fiduciarius non ex ſolo neglectu inventarii deprædationis convincitur: aliâ opus inſuper probatione: quâ accedente, ſubtractas res in duplum reddet. Vide Fachin. latè 4. *Cont*. 38.

CAPUT IX.

An tranſmiſſio ex capite Suitatis ceſſet hodie ob beneficium Prætoris?

SUMMARIA.

1. *Quidam affirmant: rationes quibus moventur.*
2. *Sed negandum: ne in damnum filii retorqueatur, quod in ejus favorem comparatum eſt.*
3. *Solvuntur affirmantium argumenta.*

VIdetur affirmandum. 1. Quia de- 1
lationi hereditatis hodie ineſt conditio, *ſi voluerit*, ob facultatem abſtinendi. Atqui ea tollit ſuitatem, inductâ conditione, quæ ſuſpendat acquiſitionem hereditatis, & continuationem dominii. *l. Suus quoque. l. Cornelius. l. Jam dubitari. ff. De hered. inſtit*. Igitur 2. poſt datam abſtinendi facultatem, Suus comparatur emancipato vel extraneo *l. Nam nec emancipatus. De leg*. 1. quibus utique hæc tranſmiſſio negatur.

Sed contra dicendum: ne facultas 2
abſtinendi comparata in favorem filii, ad liberandum eum oneribus hereditatis non ſponte ſuſceptæ, retorqueatur in ejus damnum, ſi invitum ab hereditate, ejuſve tranſmittendæ facultate excludat. *l. Si filius qui patris. de Vulg. l. Si filius qui ſe paternâ. h. t. l. Si pupillus paternâ. h. t.* Et pro hac ſententia eſt lex 1. §. *Qui ſunt. ſup. Si quis omiſ. cauſ. teſt.*

Reſp.

3 Reſp. autem ad priorem objectionem, quod Prætor non effecerit, ut filius vocetur ſub conditione, *ſi voluerit*: nam ut ea intelligatur, non tamen eſt expreſſa. At non expreſſa non nocent plerumque, quamvis tacitè intelligantur, quæ expreſſa nocuiſſent. *l. Nonnunquam. ff. De cond. & demonſt.*

Ad 2. Reſp. comparatur hodie Suus extraneo ad ſuum commodum. Nec controverti poteſt utilitas transmittendi hereditatem, quòd ea poſſit damnoſa interim eſſe. Reſp. enim, quòd transmittitur facultas adeundi, vel repudiandi, prout expedire invenietur. Non enim ut adita, ſed ut adeunda transmittitur. *l. Si quis filium. §. 1. h. t.* Gomeſ. 1. *var. 9. cap. num.* 23. idem eſſe dicens, etſi Statutum det Suo poteſtatem abſtinendi. Nam cùm ſit conforme Juri comm. indè interpretationem & moderationem capit.

Planè quamvis circa ſucceſſionem legitimam exæquantur Suis emancipati, *l. Meminimus. C. De leg. her.* id tamen his non tribuit transmiſſionem ex capite ſuitatis; quippe nec ſuitatem. Manent enim exempti patriæ poteſtati, & ſibi acquirunt. Proinde manet æquali ſucceſſioni illa prærogativa, quæ oritur ex ratione ſuitatis. Facit lex *ult. C. De repud. hered.* Gomeſ. *num.* 24. inde concludens, quòd quia conjugatus moribus Hiſpaniæ (uti & noſtris) ſit pro emancipato, non tranſmittat ex hoc, ſed tantùm ex capite ſanguinis.

CAPUT X.

An tranſmiſſionem ex vi ſanguinis excludat ſubſtitutus filio vulgariter?

SUMMARIA.

1. *Quidam ſuſtinent, tranſmiſſionem excludi: quia proviſio teſtatoris prævalet proviſioni legis.*
2. *Quemadmodum excluditur & jus accreſcendi.*
3. *Et quia tranſmiſſio ex Suitate ſic impeditur, quæ validior ea quæ ex vi ſanguinis.*
4. *Probatur tamen oppoſita ſententia: & tollitur prima ratio diſſentientium.*
5. *Ulteriùs confirmatur & tollitur ſecunda.*
6. *Tollitur & tertia: & datur ratio diverſitatis inter tranſmiſſionem ex Suitate & eam quæ ex vi ſanguinis.*

QUidam affirmant. 1. Quia proviſio teſtatoris prævalet proviſioni legis. *l. ult. C. De pact. com.* Subſtitutus autem nititur diſertâ teſtatoris voluntate; tranſmiſſio autem lege. *l. un. C. De his qui ante apert.* 1

2. Subſtitutus proindè præfertur coheredi nitenti jure accreſcendi. *l. 2. §. Si duo. ff. De bon. poſſ. ſec. tab.* quia & hoc tantùm tacitâ voluntate nititur teſtatoris. 2

3. Putatur etiam ex Suitate tranſmiſſio ſic impediri: atqui illa validior; extendens quippe ſe ad omnes ſucceſſores Sui. Cur non igitur hæc infirmior ex vi ſanguinis impediatur? 3

Sed alii rectiùs contrà. Quia mens ſubſtituentis comprehendit tacitè quoque caſum; Si nec alium heredem fecerit inſtitutus. *l. Si Paterf. ſup. De red. inſt.* Et hinc tollitur prima objectio. Nam Tranſmiſſio eſt quædam protenſio & prorogatio delatæ ſucceſſionis. *Arg. l. Si quis filium. §. 1. ſup. De acq. her.* Proinde ſicut inſtitutus adeundo, ita & ejus ſucceſſor excluſerit ſubſtitutum. Nam quamdiu inſtitutus non eſt penitus excluſus, non eſt locus ſubſtituto. *l. 3. eod.* 4

Facit auctoritas *l. un. C. De caduc. §. Cum autem.* 13. & *§. In noviſſimo.* 5. dum dicit, ſi inſtitutus non adierit, nec interveniant perſonæ in quas tranſmittat, admittatur ſubſtitutus, & eo non interveniente legitimi; quibus demùm deficientibus Fiſcus. 5

Et cùm hinc appareat, potentius eſſe Jus tranſmiſſionis jure ſubſtitutionis, tollitur 2. objectio, ex eo quod ſubſtitutio prævalet juri accreſcendi. Nam cùm Jus tranſmiſſionis vincat id validius, vincit & id quod ab iſto ſuperatur.

Contra ultimum argumentum reſp. etiam admiſſâ illâ ſententiâ, exiſtere rationem diverſitatis hanc. Conditio, *Si voluerit*, applicata Suo, & implicata 6

cara vulgari ſubſtitutioni, quia acquiſitionem hereditatis ſuſpendit in declarationem voluntaris, atque ita impedit continuationem dominii paterni in filium; conſequenter in ea fundatam tranſmiſſionem impedit, & ſubſtitutum præfert, non ſecutâ ante mortem filii declaratione amplectentis hereditatem. At illa conditio non impedit jus ſanguinis; ideòque nec eo nixam tranſmiſſionem. Ideòque hæc & in perſona Sui ſupererit, per quam ſaltem liberi, ſi quos habet, præferentur ſubſtituto vulgari. Gomeſ. ex com. 1. *Var.* 9. *num.* 50.

Ad L. Cum quidam. 30. & l. 86.

CAPUT XI.

An minoris, ante aditam à ſe heredi tatem defuncti, heres reſtitui in integrum poſſit ad adeundum.

SUMMARIA.

1. *Species legis* 86. h. t. *in qua heres abſentis Reipub. cauſâ (ignorantis ſibi delatam ſucceſſionem & ante aditionem defuncti) in integrum reſtituitur.*
2. *Ratio Deciſionis.*
3. Cujacius *rectè refellit Interpretes, qui errore vulgata lectionis hanc reſtitutionem extendunt ad quamcumque ſpeciem probabilis abſentia.*
4. *Reprehenditur ipſe* Cujacius, *qui eam ne quidem extendi vult ad minorem.*
5. *Conciliatur lex* Si infanti. C. De Jure delib. *quâ nititur* Cujacius.

1 PEndet ferè hæc quæſtio ex intellectu *d. l.* 86. cujus ſpecies hæc eſt. Pannonius, dum rationes Cæſaris in Ciliciæ procurat, ignorans delatam ſibi Romæ hereditatem eſſe, patente adhuc tempore (100. diebus *l.* 1. *C. Qui admitti. l.* 9. *§.* 1. *ſup. De jur. & fac.*) aditionis vel petendæ bonorum poſſeſſionis deceſſit. Petiverat quidem illam (nam hereditatem adire non poterat pro alio) Procurator voluntarius, ſive negotiorum Geſtor Pannonii: ſed is ratum non habuerat. *l.* 3. *§. Adquirere. inf. De bon. poſſ. l. Servo invito. §.* 1. *inf. Ad SC. Treb.* Neque verò defuncti heredes ratum habere potuerunt, quòd non ipſorum nomine geſtum erat. *l.* 7. *infra, Rem ratam. l.* 4 *C. Qui admittant.* Igitur non adita à Pannonio hereditas, neque agnita ab ipſo bonorum poſſeſſio, non fuit tranſmiſſa in heredes. Sed hi reſtitutionem in integrum petebant. Ea verò ipſis majoribus & non abſentibus pro Republica, adeòque non læſis (neque enim ipſis delata hereditas fuit) non competiit ex proprio capite: ſed nec ex parte defuncti; dum Reipublicæ cauſâ abeſſet, competere videtur. Ipſi quippe non competiit, ideòque eam nec tranſmiſit. Non competiit autem; quia læſus non fuit, quippe mortuus patente ſibi facultate adeundi. Igitur aditionem non abſentia impedivit, ſed mors, id eſt fatum ſive caſus fortuitus. Atqui per eum læſis nec minoribus ſuccurritur. Si deceſſiſſet conſcius ſibi delatæ hereditatis, & dum abſentiâ Reipublicæ cauſâ diſtrahitur ab inquirendis viribus & oneribus hereditatis, ejus adeundæ tempus effluxiſſet, locus fuiſſet reſtitutioni. *l. Non ſolum. ſup. De reſtitut. l.* 1. *C. De reſt. mil.*

Verùm Divus Pius hanc diſtinctio- 2
nem ut nimis ſubtilem negligendam putavit præ Æquitate. Nam ſi abſens Reipublicæ cauſâ non fuiſſet, ſciviſſet præſens delatam ſibi hereditatem, & de ea maturiùs deliberaſſet, & utilem ſibi adiviſſet. Effectus quidem damni à morte eſt: initium tamen ab ignorantia, cujus cauſa ex abſentia. Conſtituit autem hoc Pius in filio, qui in legatione Romæ defunctus dum ignorat ſibi matris ſucceſſionem eſſe delatam. *l.* 30. *in princ. hoc tit.* Nam finis l. 86. unicam, non duas ſpecies tractat. Ideòque legendum unico tractu, *Refert in eo qui legationis cauſâ Romæ erat filio, qui matris delatam poſſeſſionem abſens amiſerat.* Vulgata lectio diſtinguit Legati, & filii abſentis cauſam.

Ideoque

3 Ideoque Interpretes extendentes hanc reſtitutionem ad quancunque ſpeciem probabilis abſentiæ, rectè refellit Cujac. ad *lib. 6. Reſpon. Papin.* ſingularis enim Juris benignitas non extendenda: & ne quidem ad minorem, ut ipſe vult.

4 Sed cùm is favorabilior etiam ſit abſente Reipubl. cauſâ, in eo potius receptæ ſententiæ adhæreo. Gomeſius 1. *Variar.* 9. *num. ult.* unà cum Duareno ad *hunc tit. cap.* 5.

5 Nec ſuffragatur Cujacio lex *Si infanti. C. De Jur. delib.* delatam enim hereditatem infanti, quamvis ſui juris conſtituto, permittit ejus nomine adiri à patre: & ſi parente id differente infans moriatur, permittit illi adire adhuc ſibi & ſuo nomine. Quod ſi parente non exiſtente infans ſub tutore ſit, huic lex permittit adire: qui ſi id neglexerit, infante moriente hereditas ad eos perveniet, ad quos perveniſſet non intercedente infante. Ergo, inquit, non acquiretur heredibus infantis. Reſponderi poteſt, non acquiri hereditatem, quia ea non tranſmittitur: ſed non ideo negari tranſmiſſionem reſtitutionis in integrum. Atque etiam ut hoc negaretur, ratio erit juris ſingularis: quia tutor ex ſua negligentia in æſtimationem hereditatis tenetur infantis ſucceſſoribus. Sed (ut prædixi) tantùm lex illam facultatem adeundi poſt mortem infantis indulſit parentibus; & quia reliquis negat, vocat ſucceſſioni proximos, ſi infans nunquam exſtitiſſet.

Porrò de infante loquitur, quia eo major impubes, ipſe adivit vel cum conſenſu patris filiusf. vel aliàs cum auctoritate tutoris; vel eo deſtitutus, ex decreto Magiſtratus.

FINIS LIBRI XXIX.

De Legatis & Fideicommiſſis.

Ad L. Per omnia. 1. l. 45. §. 1. l. 116. in prin.

CAPUT I.

Definitio Legati conſectariis explicata, & differentia à fideicommiſſo.

SUMMARIA.

1. *Definitio Legati.*
2. *Cur vocetur donatio?*
3. *Turpia legata non valent.*
4. *Idem obtinet in inſtitutione.*
5. *Non eſt legatum, quod quis oneratus fideicommiſſo ei relinquendi ex familia, cui vellet, præſtat à ſe electo.*
6. *Quomodo Legatum differat ab aliis donationibus?*
7. *Quomodo differat à fideicommiſſo?*
8. Juſtinianus *Legata & Fideicommiſſa hodie exæquavit.*
9. *Exæquatio hæc diu ante induci cœpit per* l. 1. hoc tit. *& in quibus.*
10. *Leges aliquando Legati nomine comprehendunt Fideicommiſſum, non è contra.*
11. *Quænam adhuc hodie circa utrumque maneat differentia.*
12. *Ordo Authoris circa hanc materiam deinceps tractandam.*

1 LEgatum est donatio quædam à defuncto relicta: vel ut in *l. Legatum.* 36. *inf. tit. prox.* teſtamento relicta.

2 Eſt donatio quædam, id eſt propria quædam ſpecies donationis. Hinc non poteſt injungi illi cui nihil datur: quia de alieno largiri injuſtum fuerit. *l. 6. §. ult. De Leg. 3. l. Si pignore. §. 1. inf. De furt.*

Hinc & turpia legata non valent,
3 quæ probro afficiunt, velut illi ſues meas, quò ingluviem ſuam ſatiet: vel, Titio vina mea, dignum tam ebrioſo munus. Liberalitas enim honor eſt: cui repugnat contumelia. *l. 54. De leg. 1.*

Idem Juris eſt in inſtitutione. *l. 9. §.* 4
Si quis, De her. inſt. niſi quod patri licet filium cum convitio inſtituere. *l. 48. §. 1. De her. inſt.* Cujac. ad *l. 3. De lib.* Ideò olim non poterat pœnæ causâ legari. *§. Pœnæ. Inſt. de legat.*

Denique non eſt legatum, quod 5
quis oneratus fideicommiſſo ei relinquendi ex familia, cui vellet, præſtat à ſe electo. *l. Unum. 67. §. 1.* & *ibi* Cujac. *ad 19. Quæſt. Pap. de leg. 2.* Huic enim nihil ex bonis ſuis, ſed tantùm affectum ſuum vel judicium confert. Denique non ſuæ, ſed alienæ liberalitatis diſpenſatione fungitur. Cui conſequens eſt, ut hunc à ſe electum non poſſit ipſe onerare.

Ab aliis omnibus donationibus ſe- 6
parat legatum vox *relinquendi:* quod morientis eſt, qui bona ſua deſerere cogitur; & tractum libertatemque mutandi uſque ad mortem habet. *l. 11. §. Si filio. 12. §. ſeq. De leg. 3. l. 1. §. ult. De tab. ex.* Ideòque non ut donatio causâ mortis, ita legatum convaleſcentiâ teſtatoris interit.

Solet addi vulgò definitioni clauſu- 7
la *ab herede præſtanda.* Quæ licèt vetuſtis codicibus abeſt, non tamen ſuperflua videtur, cùm diſtinguat legatum à fideicommiſſo. Illud enim heredi tantùm; hoc verò & legatario, & fideicommiſſario, & donatario causâ mortis injungi poteſt; *l. Ab eo. 9. C. De fideicomm.* adeòque heredis vel legatarii heredi. *l. 5. §. 1. infra, De leg. 3.* Sic quoque legatum non niſi teſtamento, vel codicillis teſtamento confirmatis, at fidecommiſſum etiam ab inteſtato relinquitur. *Inſt. de fideicom. her. §. Præterea.*

Sed utraque hodie exæquavit Juſtin. 8
ut quicquid liberius eſt in fideicommiſſis, id communicetur legatis; & viciſſim quidquid firmius erat in legatis, v. g. rei vindicatio, id participet fideicommiſſum. *l. 1. C. Comm. De legat.*

Neque

9 Neque obſtat lex 1. *hoc tit.* quæ diu ante Juſtinianum induxiſſe hanc exæquationem videtur. Etenim ea lex non in omnibus eam exæquat, ſed per omnia, nempe in deductione quartæ Falcidiæ, Cujac 8. *obſ.* 5. & in interdicto *Quod legatorum.* De quo agebat auctor legis 1. Ulp., ut conſtat ex collatione inſcriptionis cum inſcriptione *l.* 2. *infra, Quod legator.*

10 Et ſanè ſicut in *ff.* aliquando appellatione legati continetur fideicommiſſum: *l.* 30 *ſupra, De pact. dotal.* ita non ex adverſo fideicommiſſi nomine comprehenditur legatum.

11 Quin & hodie hæc manet circa formam differentia, quod legatum legis modo, id eſt imperativè & directò, fideicommiſſum verò precariis vel obliquis verbis concipiatur. Atque etiam circa effectum, quòd legatum ferè eſt particulare, fideicommiſſum non omne, ſed quoddam eſt univerſale, ſive hereditatis reſtituendæ. *l.* 1. *infra, ad SC Treb.* §. *ult Inſt. Per quas perſon.* Quia tamen & id quartam heredi relinquere debet, ideo utrumque æquè ac legatum contineret definitio tradita in *l. Legatum* 116 *h.* quod legatum ſit delibatio hereditatis, qua teſtator alteri aliquid confert ex eo quod totum fuiſſet heredis: niſi quod legato tantum hereditati decerpebatur olim aliquid; cum per fideicommiſſum (ut diximus) poſſet ipſum legatum delibari, imò exhauriri.

His ita in modum manuductionis prælibatis, deinceps exactiùs in omnes hujus tractatus ſinus penetraturi, quia primò agemus de materia legati, ſive de rebus quæ eo comprehenduntur: proxima dictis quæſtio videtur de legato univerſitatis rerum.

Ad L. Si quis bonorum. 23. & l. 26. §. ult.

CAPUT II.

An & quatenus vel univerſitas in legatum, vel res ſingulæ in inſtitutionem deducantur?

SUMMARIA.

1. *Non tantùm bonorum, ſed & hereditatis certa portio legari poteſt. In quo differat hoc utrumque legatum.*
2. *Similiter non tantùm hereditas, ſed & res certa cadunt in inſtitutionem: quo caſu ita inſtitutus eſt loco legatarii.*
3. *Quid ſi eo caſu univerſalis heres repudiet hereditatem?*
4. *Filius inſtitutus in re certa eſt loco heredis.*
5. *An legitima ſit pars hereditatis?*

LEgari poteſt non tantùm bonorum, 1 ſed & hereditatis certa portio. Et differre utrumque legatum videtur, ut ſcilicet is cui quarta v. g. pars bonorum legatur, habeat quidem partem in actionibus quæ defuncto competierunt, *l. Princeps.* 21. *De V. S.* non verò obligetur æri alieno, ſed id deducatur, & quod ſupereſt demùm in bonis computetur. *l. Subſignatum.* 39. §. *Bona. De V. S. l Mulier.* 72. *De jur. dot.* At is cui pars hereditatis legatur, ſuſcipit onera & commoda actionum hereditariarum: quia hereditas ſucceſſio eſt in univerſum defuncti jus. *l. Si quis ſervus.* 8. §. *ult.* & *l.* 9. *De leg.* 2. *l. Cùm filius.* 77. §. 4 *De leg.* 2. Atque hic eſt legatarius partiarius. Nam quòd in §. 4 *Inſt. De fideicom. hered.* id refertur ad partem bonorum legatam, intelligimus bona impropriè, ſicuti vocamus bonorum poſſeſſionem, quæ ex Jure Prætorio hereditas eſt: *l. Bonorum.* 208. *De V. S.* vel etiam propriè intelligendo dicimus, quòd quia in ipſum non tranſibant actiones, ideò inter ipſum & heredem ſtipulationibus de ea re cavebatur. *d.* §. 4.

Quemadmodum verò hereditatis 2 pars in legatum, ita res certæ in inſtitutionem cadunt. Hic igitur qui præter coheredem univerſalem inſtituitur in fundo, eſt loco legatarii. *l.* 13. *C. De her. inſt.* Ideòque etiam ante aditam hereditatem moriens tranſmittet eum fundum in ſucceſſorem; tanquam rectâ viâ à morte defuncti, ſine traditione, nactus dominium, *l. A Titio.* §. *ult. De furt.* ſubjicietur Falcidiæ, non æri

alieno *d. l.* 13. conſequetur fundum etiam ex cauſa exheredationis reſciſſo teſtamento. *Arg. Auth. Ex cauſa. C. De lib. præter.*

3 An igitur univerſali herede repudiante intercidet hoc legatum; tanquam deſtituto & collapſo teſtamento: an verò huic inſtituto in fundo accreſcet hereditas, perinde ac ſi ab initio coheredem non habuiſſet? Idque verius eſt. *Arg. l.* 1. *§. Si quis ex fundo. ſup. De hered inſt. l.* 1. *§. Sed ſi quis. inf. De ſuis & legit.* Et hoc caſu habebit quoque beneficium legis *ult. C. De Edic. Divi.* Unde intelligitur de hujus inſtituti conditione variè diſſidentium mediam ſententiam eſſe probabiliorem, ut ſit media ſpecies ac mixta inter heredem & legatarium. Nam reſpectu rei eſt legatarius, reſpectu tituli heres. Unde etiam putatur propriâ auctoritate occupare fundum ſibi poſſe, Sichardus ad *l.* 13. *num.* 5. ex com. opin.

4 Planè filius inſtitutus in re certa loco heredis eſt; Sichardus *num.* 3. quia ſi æſtimatio ejus rei infra legitimam eſt, jus habet petendi ſupplementum uſque ad trientem, vel ſemiſſem.

5 Sed an ideò rectè dicemus, legitimam eſſe partem hereditatis? Idque Fachinæus 12. *Cont.* 4. affirmat: quia (inquit) ſemis vel triens eſt: Non ſat firmiter, quia iis nominibus etiam aliarum rerum partes deſignamus. Sed, inquit, qui heres eſt, neceſſe eſt habeat partem hereditatis. At, objiciunt alii, ei permixtum eſſet æs alienum: *l. Nihil.* 24. *De V. S. l. Hereditas.* 62. *De Reg. Jur.* quod tamen de legitima deducitur. *l. Papin.* 8. *§. Quarta. ſupra, De inoffic.* Idque arguit eam eſſe partem bonorum. *l.* 39. *§. Bona. De V. S.* Adeòque ſic vocatur. *l. Cùm quæritur. C. De inoff. teſtam.* Sed jam ſupra oſtendimus, bona aliquando hereditatem ſignificare. *l. Nam quod.* 14. *§. ult.* & *l. ſeq. ad SC. Treb.* Atque eſt hoc privilegium legitimæ, quod æri alieno non implicatur: ſed non ideo deſinit eſſe pars hereditatis, non magis quàm privilegiarium teſtamentum amittit nomen teſtamenti. Et ſanè ſicuti legatarius partiarius, non ideo ſit heres, quod ſimul ſuſtinet actiones: ita iis exemptus filius non ideò deſinit partem hereditatis habere. Et ille inſtitutus in uno fundo, ſicut Falcidiæ, ita non & æri alieno ſubjicitur: atque ita per omnia ab eo diverſus eſt filius in legitima. Namque ea ut ære alieno, non ita Falcidiâ imminuitur.

Ad L. 23. & l. 26. §. ult.

CAPUT III.

An heres à quo tertia pars bonorum legatur abſciſsè, eam in corporibus bonorum tradere teneatur?

SUMMARIA.

1. *Electio eſt heredi, vel rerum partes tradere, quatenus ſine damno dividi poſſunt, vel æſtimationem.*
2. *An ſimiliter pater filio adſignare legitimam poſſit in pecunia numerata? Verius eſt, non poſſe.*
3. *Ratio hujus deciſionis.*

EX rigore juris affirmabat Proculus, quia res ipſæ ſunt in obligatione, & aliud pro alio non poteſt ſolvi. Sabinus contrà putavit rem utcunque dubiam eſſe: quia & 1000. aureos habere dicitur, qui tantùm in prædiis habet. Igitur locum eſſe æquitati, quæ faveat heredi, ut debitori: *l. Unum.* 67. *§. Si rem.* 8 *De Leg.* 2. cui detur electio *l.* 10. *De Ju. do.* vel partem in corporibus ſolvendi, quatenus commodam diviſionem recipiunt, vel æſtimationem. *l. Generali.* 39. *§. penult. inf. De Uſufr. leg. l.* 26. *§. ult. De Leg.* 1. Hæc enim in ſolutione eſſe poteſt, utcunque res ſint in obligatione, quia poſt moram fructus, non uſuræ debentur huic legatario. *l. Si quis.* 23. *De Leg.* 1. *l. Si quis ſtipulatus.* 10. *in melle. inf. De Solut.* Electionis autem facultas non egredietur finem litiſconteſtationis. Duarenus ad *d. l.* 26. *§. ul.* 1

An igitur ſimiliter pater filio adſignare legitimam poterit in pecunia numerata? 2

merata? Si ea in hereditate ſit affirmat Menochius *De Arbitr. caſ.* 163. quia jam & filius ſubſtantiæ paternæ partem habet: juxta §. 1. *De Triente & ſemiſ.* & potuiſſet pater totum patrimonium ad pecuniam redegiſſe. Sed cùm ei nullo modo liceat legitimæ conditionem facere deteriorem, *l. Quoniam. in priorib. C. De Inoff.* contraria ſententia verior eſt. Bartolus in *l. Sunt quoque ad fin. ſup. De her. inſt.* Fachinæus 4. *contr.* 33.

3 Nam non tantùm affectione tenus intereſt filii, res majorum habere: *l. Si in emptionem. ſup. De minor.* ſed & ad ejus utilitatem pertinet, ubi hereditas habet fundos, & bona fructifera ac ſtabilia, inde arbitrio Judicis portionem ſuam deduci. *Arg. l.* 2. *C. Quando & quib. quarta.*

Quoniam autem vel ſpecies, vel quantitas ſubjiciuntur legato: de iis proxima quæſtio eſto.

Ad L. Si ita ſit. 14. l. 34. §. 1. l 113. §. 2. & 3.

CAPUT IV.

An eadem res ſæpius eidem legata ſæpius debeatur.

SUMMARIA.

1. *Si ſpecies ſæpius legetur, tantùm ſemel debetur; nec præſtabitur æſtimatio.*
2. *Niſi de æſtimatione ſenſiſſe teſtatorem, evidenter appareat.*
3. *Conſectaria*
4. *Quantitas ſæpius legata præſtabitur, ſi multiplicandi voluntatem probet legatarius.*
5. *Si cui teſtator legavit* 100. *teſtamento, deinde* 100. *Codicillis; cenſetur multiplicaſſe: ſecus, ſi eodem teſtamento.*
6. *Objectiones adverſus hanc diſtinctionem tolluntur.*
7. *Multiplicatio quoque præſumitur, ſi à diverſis heredibus diverſâ ſcripturâ eadem quantitas legetur.*
8. *Intellectus legis* 113. §. 2. & 3. h. t.
9. *Si cui priore parte teſtamenti* 100. *poſteriore,* 50. *adſcribantur, utrumque debetur: diverſum eſt, ſi eadem quantitas repetitur.*
10. *Objecta refelluntur.*

DIſtinguendum eſt inter Speciem, 1
& quantitatem. 1. Illa ſæpius legata ſemel tantum debetur: iſta ex voluntate teſtatoris multiplicatur. Neque enim vel ſpecies per rerum naturam multiplicari poteſt, vel teſtator de æſtimatione ſenſit. *d. l. Planè.* 34. §. 1. *De leg.* 1. Nam res mea facta ſemel, iterum fieri mea nequit: *l. Si ſervus. §. Stichum. hoc tit.* & à re diverſa eſt æſtimatio. Nec concurrunt duæ cauſæ lucrativæ circa eandem rem.

2. Unde quod ambigunt, an non 2
ſæpius debeatur ſpecies ſaltem ex evidente teſtatoris voluntate? Id affirmatur, ſi de æſtimatione ſenſiſſe ſe oſtendit: nam aliàs nec exitum habere voluntas poſſit. Cujacius 14. *Obſ.* 19. *per l. Si alii. in fin. De Uſuf. l. Nutu. §. 1. De Leg.* 3. *l.* 33. *hoc tit. l. Quid ergo.* 53. §. 2. *hoc tit.* Duatenus ad *d. l.* 34 §. 1.

3. Igitur ſi ex teſtamento legatum 3
tibi à Titio herede fundum ſis conſecutus, & poſtea patefaciant codicilli eundem ab omnibus heredibus tibi legari: reſpectu tui ſæpius magis locutus eſſe, quàm legaſſe teſtator intelligitur. *l. Mevius.* 66. §. *Eum.* 5. *infra, De leg.* 2.

4. Et ſi tibi eadem res ſæpius, Titio ſemel legetur: non eo minus æqualiter eam cum Titio divides. *l. Quæſtio.* 25. §. *ult. C. hoc tit.*

5. Hinc etiam cum teſtator ab impubere filio dotem, certaſque ſpecies, & quantitatem alicui legaſſet; eaque à ſubſtituto in duplum præſtari juſſiſſet: placuit, duplicationem neque ad ſpecies, neque ad dotem referri. *l. Lucius.* 88. §. *Impuberem.* 7. *De leg.* 2.

6. Quod ſi eadem ſpecies mihi & ab inſtituto, & à ſubſtituto ejus fuerit legata, utroque deferente teſtamentum, & ab inteſtato poſſidente hereditatem: tenetur quidem uterque in ſolidum, ſed ab uno tantùm conſequar legatum. *l.* 11. *ff. Si quis omiſſ.*

7. Si eadem ſpecies duorum teſtamentis legatur: ex altero illam conſequar, ſi non ipſam ex uno, ſed æſti-

 mationem

mationem abſtuli. *§ Si res aliena. inſt. De leg.* Hinc ſi Mevius mihi & Titio eundem fundum ſub conditione legavit; & Mevii heres eundem mihi ſub eadem conditione legavit, intelligitur ſenſiſſe de parte Titio deſtinata: ne aliter interpretando inutile ſit legatum. *d. l. Mevius.* 66. *in prin. De leg.* 2.

8. Proinde diverſum placuit, cum fundum, quem teſtator tibi poſt biennium legaverat, ejus heres præſenti die legaſſet. *l. Hujuſmodi* 84 *§.* 1. *De leg.* 1.

4 9. Quantitas ſæpius legata, ità demum toties præſtanda eſt, ſi voluntatem multiplicandi in teſtatore probet legatarius. *d. l.* 34. *§.* 1. *hic.* Quia præſumitur repetitio vel per oblivionem, vel oſtendendo obnixum deſiderium, facta eſſe.

5 10. Planè præſumptione juvabit legatarium diverſitas inſtrumentorum: ſi, v. g. ei 100. teſtamento, deinde 100. codicillis legata fuerint. Nam ex intervallo temporis mutata voluntas ad ampliandum intelligitur: *l. Quinquaginta. ff. De prob.* aliter atque ubi eodem teſtamento, id eſt in continenti repetitur. Neque rectè Zaſius hanc diſtinctionem oppugnat, quia codicillus ſit pars teſtamenti, *l.* 2. *l. Quidem. ſupra, De Jur. cod.* Namque hæc juris interpretatio vel potius fictio non immutat facti veritatem, & temporis intercapedinem, atque inde naſcentem voluntatis conjecturam. Lex verò 66. *§.* 5. *De leg.* 1. loquitur de ſpecie teſtamento, & deinde codicillis legata, ut explicui.

6 11. Nec mutat lex *Sempronius.* 47. *De leg.* 2. ubi in uno exemplari teſtator 100. in altero 50. eidem legaverat. Et hæc ſola debentur. Nam unius teſtamenti duo exemplaria, reverà tantùm una eſt diſpoſitio. In hoc igitur dubio favendum debitori, ut exiguiore defungatur. Perinde ut cùm poſt, vel ante adſcripta uni plura legata, cavet teſtator, ut ſemel tantum ſingulis præſtentur. *l.* 14. *hoc tit.* Nec movet lex *Libertatis.* 18. *infra, De aliment.* Nam ibi teſtamento quibuſdam libertis in alimenta erat legata annua quantitas, deinde codicillis aliud annuum omnibus libertis. Ideo per hoc receſſum à priore legato viſum fuit, quòd alimenta non recipiunt multiplicationem. *l. Alimenta. §. Baſilicæ. de alim.*

12. Sic cum à diverſis heredibus
diverſâ ſcripturâ eadem quantitas le- 7
gatur, præſumitur multiplicatio: niſi
heres prior, ut à ſe adimeretur injun-
ctum poſteriori legatum oſtenderit. *l.*
Si pluribus. 44. *§.* 1. *De leg.* 2.

Huc pertinet lex *Servo.* 113. *§.* 2. *h. t.* 8
Teſtator à Primo herede 100. à Secundo eidem 200. reliquit, deinde generaliter repetivit legata: debentur 300. legatario. Nam Secundum non debemus accipere pro ſubſtituto, ſed ut deſignet ordinem ſcripturæ inſtitutionis. Subjungit autem lex, ſi ab impubere filio relicta legata repetivit à ſubſtituto: filio intra pubertatem herede patris mortuo, ſemel tantùm deberi: nempe ex primis tab. Ideo enim repetivit, ut valerent ex ſecundis, ſi impubes non exſtitiſſet heres. Quod ſi expreſſè ab impubere ſub hac conditione legaſſet, *ſi ad pubertatem pervenerit:* repetitio efficit, ut impubere herede moriente debeatur ex ſecundis tab. legatum: quia conditio, quæ id in perſona impuberis peremit, non intelligitur ſimul repetita in ſubſtituto: quia expreſſa repetitio pertinet ad conſervandum id, quod tacita conditionis repetitio perimeret, *d. l.* 113. *§.* 3.

13. Si priore parte 100. poſteriore 9
50. adſcribuntur, utrumque deberi videtur: quamvis lex 3. *§. ult.* & lex 9. *infra, De adim.* fruſtra ad hoc allegantur. Neque verò rectè Arumæ. *diſp.* 18. *ad ff. th.* 6. inde nititur adſtruere, idem eſſe, ubi eadem quantitas repetitur, contra *d. l.* 34. *§.* 1. Nam niſi in diſpari quantitate admittimus multiplicationem, dicendum foret (quod in dubio non præſumitur) priorem ſcripturam revocare, in continenti teſtatorem: quod non fit, ſi una alteri accedit. At cum eadem repetitur ſumma,

ma, etlamſi una alteri non adjicitur, non tamen prior revocatur, ſed inculcatur memoriæ heredis vel diligentiæ.

10 Fruſtra quoque Arum. movetur *l.* 22. *de leg.* 3. ubi teſtator cavet, *Cui bis legavero, ſemel deberi volo*: quod fruſtra, inquit, eſſet ſecundum com. ſententiam. At ſenſerit ille teſtator de diverſis rebus, vel ſummis: nequeetiam novum, ſi aliàs quod juris intellectu ineſt, expreſſerit. Fruſtra quoque urget, verba non accepi de eo de quo antea vel poſtea cautum: *l.* 17. *§.* 18. *de Ædil.* *l* 41. *§.* 4 *de Vulg.* Id enim aliò ſpectat, nempe generalem clauſulam non referri ad ea quibus ſpecialiter proviſum eſt. Atqui verba (inquit) duplicant. *l.* 4. *De reb. dub.* Sed prævalet mens loquentis.

Ad L. Sed ſi certos. 51. l. 56. l. 108. §. 10.

CAPUT V.

Si certa quantitas certo loco circumſcripta legetur.

SUMMARIA.

1. *Quantitas illa debetur in ſpecie, etſi etiam minor invenitur: non tamen ab herede ſupplenda eſt.*
2. *Obſtare videtur primæ parti deciſionis lex* Si ita. 120. inf. De V.O. *Varia Interpretum Conciliationes.*
3. *Conciliatio Authoris.*
4. *Objicitur ſecundæ parti deciſionis lex* Quidam. 96. h.t. *& conciliatur.*

1 SI teſtator leget 100. quæ in certa arca ſunt, jam ex definitione loci quantitas induit rationem ſpeciei: & ideo heres ipſa corpora nummorum debet, nec defungetur præſtatione ejuſdem ſummæ in aliis nummis. *l. Sed ſi certos.* 51. *h.t.* Huic conſequens eſt, ut non teneatur heres ſupplere, ſi minus in arca inveniatur tempore mortis: aliter, atque ſi tunc integra ſumma fuit. Utique autem minor ſi invenitur quantitas, ea debetur, etiam ex ſtipulatione. Quamvis enim conſideratur ut corpus res legata, partes tamen reſiduæ ſuſtinent appellationem corporis nummorum tali arcâ concluſorum. *l. Si ſervus.* 108. *§. Qui quinque.* 10. *hoc tit.* Sic cùm legatæ eſſent ex certo vini dolio amphoræ 10., & pauciores ineſſent, placuit eas ſaltem deberi. *l. Si quis.* 8. *§.* 2. *infra, De leg.* 2.

Contradicere videtur lex *Si ita.* 120. 2
inf. De V. O. ubi ſi quis ſtipuletur *hanc ſummam* 100. *aureorum dari*; ſi minor ſit, ſtipulatio nulla dicitur. Invenio tres conciliationes. Prima eſt Cujacii ad *lib.* 37. *Quæſt. Papin.* In iſta lege ſummam eſſe demonſtratam relatione factâ ad numerum; eo igitur deficiente deficere ſtipulationem. At in priore lege ſummam eſſe deſignatam relatione ad locum factâ: is igitur ſi non ſit inanis, non evaneſcere obligationem; etiamſi numerus non congruat, quia per eum non fuit ſumma demonſtrata. Sed hæc diſtinctio confunditur inde, quòd qui dicit, *hanc ſummam* 100. *aureorum*, æquè ad locum reſpiciat: cùm particula *hanc* contineat demonſtrationem corporalem pecuniæ v. g. in menſa poſitæ. Duarenus igitur ad *d. l.* 120. in ea lege vult actum eſſe, ut non valeret ſtipulatio, niſi tanta eſſet ſumma; numerum nempe quaſi in conditione ſtipulationis eſſe. Rectiùs ſanè quàm Buſius ad *d. l.* 51. qui vult ſtipulationem nullam dici nempe in ſumma integra: ſed quin in exſtante valeat, id non negari. *Arg. l.* 1. *§.* 4. *infra, De V. O.*

Puto igitur legis totius 120. hunc
eſſe ſenſum: ſtipulantem *hanc ſummam* 3
100. *aureorum dari*, non complecti propriè conditionem, etiam eo caſu ubi conſtat eam formulam ſic fuiſſe intellectam, *Si modò* 100. *aureorum eſt*, quamvis tunc eâ quantitate non inventâ deficit ſtipulatio. Nulla enim fuit ab initio: quia utcunque contrahentes latuit; attamen per humanum captum ſtatim conſtare potuit, non eſſe tantam ſummam. Ea autem demùm propriè conditio eſt, quæ ex futuro eventu rem incertam ſuſpenſamque

que tenet. Ergo lex non definit, eum eſſe illius formulæ intellectum; ſed etiamſi ſupponatur ſic intellexiſſe contrahentes, non tamen ineſſe propriè conditionem; quamvis hoc caſu deficiat ſtipulatio, quia id actum fuit, ne valeret, ſi minor quantitas eſſet. Sed in dubio, id actum non interpretamur: & ſic procedit d. lex 118. §. 10.

4 Sed cùm dixerimus, legatis 100. quæ in arca ſunt, ſi minus vel nihil ſit, non præſtari aliunde: videtur ei repugnare lex *Quidam*. 96. *hoc tit.* Teſtator legavit Titio 400 *aureos, ita ut infrà ſcriptum eſt: ab iſto procuratore vel colono* 200. *&* 100. *quæ in promptu ſunt, &* 100. *quæ in caſtris habeo.* Omnibus his ſummis à vivo teſtatore erogatis, placuit nihilominus 400. legatario deberi. Sed ratio diverſitatis eſt, quod ipſa legati diſpoſitio concludatur ſimpliciter quantitate 400. Ideò quæ ad demonſtrationem ſummarum ſubjunguntur, non ſpectant nec mutant legati naturam ſemel abſolutam, ſed reſpiciunt executionem, & proſpiciunt commoditati expediendæ ſolutionis. Et proinde licet locus inſeritur, is demonſtrationem ſolutionis, non taxationem rei legatæ inducit; nec quantitatem ad inſtar ſpeciei redigit. Jungenda quæ dixi 1. *De Juriſp. cap.* 20. & Menoch. *lib.* 4. *Præſump.* 167. *num.* 48.

Poſtquam de Quantitate & Specie egimus, deinceps de Genere quæramus.

Ad L. Quod in rerum. §. pen. & l. 71.

CAPUT VI.

Fundi legatum indefinitum an valeat?

SUMMARIA.

1. *Domo ſine ulla demonſtratione legatâ, vitiatur legatum, ſi teſtator nullam habet: ſi quas reliquit, heres aliquam dare tenebitur.*
2. *Non tamen eadem moderatio obtinet in fundo.*
3. *Quidam utrobique idem juris eſſe cenſent. Argumentum, quo* Cujacius *movetur, refellitur.*
4. *Conciliatur lex* 37. §. 1. h. t.
5. *Item lex* Nummis. 75. De Legat. 3.

SI domum ſine ullâ demonſtratione legaverit is qui nullam habet: haud dubiè incertitudo vitiat legatum. At ſi aliquas relinquit, heres aliquam exſolvet. *l. Si domus* 70. *in princ. h. t.* 1

Sed an eadem moderatio obtineat in fundo variatum eſt. Negant rectiùs plerique, Bronchorſt. *Cent.* 3. *quæſt.* 53. *per l. cum poſt.* 69 §. *Cum poſt. ſupra, De Jure dot.* Buſius ad *d. l.* 24. Et ſanè negari non poteſt, confuſius eſſe fundi genus, quia agrum, ſilvam, pratum, hortum complectitur. Faciliuſque quàm domus mutat fines, unuſque in plures ſeparatur. *l.* 12. *ſupra, Fin. reg. l Locus.* 60. *infra, De Verb. Sign.* Unde & cum fundus Seianus Titio legatus eſſet, *ut eum* pro parte habeat: placuit, legatam eſſe partem tantùm dimidiam nempe quia ea quoque fundus dicitur. *l.* 34. §. *ult. h. l. Nomen filiarum.* §. *Portionis. infra, de V. S.* 2

3 Quia tamen lex 24 §. *ult. hoc tit.* in hac facilitate mutandorum finium comparat fundum & domum: Recentiores ferè utrobique idem jus eſſe cenſent: ſi, inquiunt, de certo fundo ſenſit teſtator, quamvis non liqueat de quo. Cujacius ad *l.* 74. *infra, de V. O.* movetur eo, quod lex 75. ſupplens diſtinctionem prioris legis, quod Stipulationes quædam certæ ſint, quædam incertæ, proferenſque exempla incertæ, & tamen utilis, memorat ſtipulationem fundi vel hominis ſine propriâ appellatione, vel vini frumentive ſine qualitate. Sed hoc argumentum falſum eſt. Sicut enim ſtipulatio vini vel frumenti, ſine adjectione optimi, incerta quidem eſt; ſed ut valeat, debet quantitas exprimi: *l. Ita ſtipulatus.* 115. *de V. O.* ita & fundum ſine proprio nomine vel qualitate ſtipulamur validè, ſi modò menſura exprimitur.

Id ſi non fiat, omnino vagum & indefinitum fundum inutiliter deduci in legatum puto, niſi demonſtretur de quo fuerit intellectum, v.g. ex tractatu

tu præcedenti. *Arg. l.* 134 *§.* 1. *de V. O.* Hoc enim ſenſu lex 94. *de V.O.* dicit, ex ſtipulatione tritici indefinita oriri quæſtionem facti: ut ita demum valeat, ſi actum fuerit de certa ſpecie & menſura. Neque enim ſatis eſt de ea cogitarum, ſi ex conjecturis non aperitur.

4 Nec movet lex 37. *§.* 1. *hic.* Si de certo fundo ſenſit teſtator, nec appareat de quo cogitavit: electio heredis erit, quem velit dare: aut ſi appareat, ipſe fundus vindicabitur. Intelligendum enim hoc eſt ſecundum legem *Qui ex pluribus.* 106. *infra, de V.O.* ubi quis ſtipulatus eſt fundum Scianum, cùm ejuſdem nominis plures haberet promiſſor: arbitrium eligendi promiſſori datur, & ſtipulario valet. Quia nempe non tam vaga illa eſt incertitudo, ſed intra paucas ſpecies cohibetur. Quanquam hoc caſu legatarii foret electio; *l. Qui duos ſervos.* 20. *h.* ſed de hoc poſtea. Planè ubi res in genere legata habet fines vel à natura, ut homo, equus; vel ab arte, ut navis, & legetur arbitrio tertii: is aliquam adſignavit, etiamſi nulla ſit in hereditate: in fundo autem non aliter, quàm ſi quos reliquit defunctus, Zaſius ad *l.* 42. *n.* 20. *de V.O.*

5 Nec movet lex 75. *inf. De leg.* 3. quæ dum dicit, nummis indiſtinctè legatis, deberi exiguiores; ſi eorum qualitas neque ex uſu patrif. proprio, neque ex uſu patriæ, neque ex comparatione aliarum teſtamenti partium declaratur: videtur inſinuare, quòd valeat legatum 100. v. g. nummorum. Sed non ita eſt. Nam ſecundùm Gloſſam ad *d. l.* 75. intelligi caſus hic debet, ſi quis v. g. leget 100. libras: cùm libra flandrica longè differat à libra Artheſienſi; non tantùm in flandria, ſed & in hac patria Uſus id interpretabitur de libris flandricis.

Ad L. Si ex toto. 8. in pr. l. 21. 22. §. 2. 3. l. 44. §. 4. l. 65. §. ult.

CAPUT VII.

Auctio vel diminutio rei legatæ an cum ea perveniat ad legatarium?

SUMMARIA.

1. *Affirmandum eſt, de quocumque corpore agatur.*
2. *Exemplum in fundo legato.*
3. *Exemplum in grege vel armento legato.*
4. *Quid de domo legata?*
9. *Si aream tibi legatam inædificet teſtator, ſolo accedit ſuperficies: niſi mutata teſtatoris voluntas probetur.*
6. *Conciliatur lex* Si chorus. 79. §. 2. inf. De Legat. 3.
7. *Quibus indiciis mutatio voluntatis convincatur.*
8. *Bove legato, ſed ante acquiſitum dominium occiſo, nec caro nec corium debetur.*
9. *Utrumque tamen à domino condici poterit, ſi bos apud furem occiditur.*
10. *Sic & uſufructu gregis conſtituto, pereuntium ex eo caprium caro pertinet ad proprietarium.*

AFfirmandum eſt. Sive agatur de 1
corpore compoſito, ſive de corpore ex diſtantibus, *l. Peculium.* 67. *De leg.* 2. ſive de congenito.

1. Si fundum tibi legatum acquiſi- 2
tione vicini fundi, vel etiam adjunctione partis ex ſuo alio fundo ampliavit teſtator totùm hoc iiſdem limitibus v. g. ſepibus aut foſſis, eodemve nomine & locatione comprehendendo: hæc mutatio non exſtinguit legatum tuum ſed auget. Ex ſola enim patrisfam. intentione & uſu fundi ſignificatio modum fineſque capit. E contrario igitur pari ratione non abolebit quidem, ſed minuet tamen legatum fundi, quicquid deinceps ab eo fundo ſeparavit, & alteri prædio applicuit teſtator. *l. Si ex toto.* 8. *in prin. l.* 24. *§.* 2. *&* 3. *hoc tit.*

2. Idem juris eſt in corpore non con- 3
tinuo vel conjuncto, ſed ex diſtantibus capitibus conſtante, veluti grege,

 armen-

armento: nam & adjecta capita augent legatum, & ſuppleta inſtaurant, & ſubtracta imminuunt, non perimunt; adeò ut ex eo & unica ſuperſtes pecus vindicetur: perinde ut domus legata ſi conflagaverit, manet in cauſa legati area, *l. Grege.* 21. & 22. *hoc tit.* tanquam pars, cum domus ex fundo & ſuperficie conſtet. Quamquam uſusfructus domus non remanet in area. *l.* 5. *§.* 1. *ſupra, Quib. mod. Uſusfr.*

4 3. Planè etſi domum legatam per partes ita inſtauraverit teſtator, ut tandem materia prorſus nova ſit: quia eadem domus intelligitur; ideò manet in cauſa legati: diverſum proinde eſt, ſi domo univerſè deſtructa, eundem locum inædificaverit teſtator; niſi in hac jam verè aliâ domo eandem perſeveraſſe voluntatem probet legatarius. *l. Si ita.* 65. *§. ult. De leg.* 1. *l.* 76. *ſupra, de Judic.* Eadem ratio de navi eſt, licèt teſtator nominatim *ſuam* legavit. Quod ſi funditus, & in ipſa carina fuerit diſſoluta: tunc demum quæ applicatis illius fragmentis exſtruitur, alia erit navis. *l.* 24. *§. ult. hoc tit.*

5 4. Quid igitur, ſi aream tibi legatam inædificaverit teſtator, utrum ſuperficies ſolo accedet, & utrumque tibi cedet? An verò mutatio formæ exſtinxit legatum? Prius verius eſt, niſi mutata voluntas probetur. *l. Servum.* 44. *§.* 4. *hoc tit. l. Si areæ.* 39. *infra, De leg.* 2. Facit lex *Paulus.* 29. *ſup. De pign. l. Adeò.* 7. *§. Cùm in ſuo inf. De acq. dom.*

6 Contradicere videtur lex *Si chorus.* 79. *§.* 2. *infra, De leg.* 3. ubi area legata ſi inædificetur, & vivo teſtatore ædificium tollatur, dicitur ex legato peti; quamvis inædificata non potuiſſet peti. Sed hæc clauſula commodè accipi poteſt, nempe perinde ac ſi dictum eſſet, etiam eo caſu quo peti non poterat, ob mutatam teſtatoris voluntatem.

7 De qua liquere putat Duar. ad *d. l.* 8. ſi ponamus legatarium tenuem, ædificium verò magnificum. Cui non aſſentior. Cur enim tenuitas legatarii argumentum ſit non indulti opulenti ædificii, cum poſſit locare. Facit lex *Divus.* 22. *§.* 1. *ſupra, De uſu & habit.* Et ſanè hac in re magis inſpicitur neceſſitudo ſanguinis aut amicitiæ, quàm fortuna. Sed poteſt aliis indiciis mutatio voluntatis convinci; v.g. ex cauſâ legandi, ſi aream vicino legaverat, eâ contemplatione, ut is per illam hortum adjacentem ampliaret, æquaret, aut muniret. Si nihil tale intervenit, manebit rata præſumptio, quod cui aream, eidem inædificatum voluerit cedere teſtator: non enim illa per hoc ſublata è rerum naturâ videtur, ut contra Celſum *d. l.* 79. auctorem, diſſerit Paulus in *l.* 98. *infra, De ſolut.*

5. Planè ſi bos tibi legatus occi- 8
datur ſine culpa heredis, ante dominium tibi quæſitum, nec carnem, nec corium petes. *l. Mortuo.* 49. *De leg. l.* 53. *§.* 5. *hic.* Legatum enim tibi fuit animal, id verò mortuum deſiit in rerum natura eſſe; ita ut nulla ejus pars ſuperſit: neque enim corporis animati partem eſſe cadaver Phyſici concedunt; ſed diverſum quid non tantùm formâ, ſed materiâ.

Sanè quia meum eſt, quicquid ex 9
re mea ſupereſt quocunque nomine cenſeatur: *l.* 49. *ſup. De R. Vind.* ideo non contradicit lex *Si ſervus.* 41. *§. Bove.* 2. *ſup. De Cond. furt.* permittens domino condictionem carnis & corii ex bove penes furem interempto.

Hinc quoque uſufructu gregis tibi 10
conſtituto, pereuntium ex eo capitum caro pertinet ad proprietarium, non ad te: *l. pen. ſup. Quib. mod. uſusfr.* aliud eſt de fœtu pereunte. *l.* 70. *§.* 2. *ſup. De uſufr.* Jungenda quæ dixi *ſup.* ad *tit. Quib. mod. uſusfr. cap.* 6. 7. 8.

Diximus de rebus quæ legato ſubjiciuntur, quatenus naturaliter conſiderantur, deinceps quatenus civiliter, dicemus.

CAPUT

Ad L. Cum Servus. 39. §. 7. l. 41. §. ult. l. 66.

CAPUT VIII.

De legato rei alienæ, & an ſecundùm Jus Canonicum valeat?

SUMMARIA.

1. *Valet legatum rei alienæ, etſi difficilis ſit comparatu.*
2. *Quid ſi dominus eam vendere recuſet, aut cæco affectu pretium petat immoderatum?*
3. *Invalida tamen eſt inſtitutio heredis in bonis alienis. Ratio diſparitatis.*
4. *Probatur ulterius inſtitutionem in bonis alienis non valere.*
5. *Etiam Jure Canonico valet aliena rei legatum. Conciliatur* cap. 5. ※ De Teſtam.

1 Etiam res aliena validè legatur, ſi talis modò ſit quæ comparari poſſit (aliud enim eſt, ſi extra commercium ſit) quamvis difficilis ſit comparatu. *l. Cùm ſervus.* 39. §. 4. & *ſeqq. hoc tit.*

2 Quod intelligo, etſi ex longinqua regione comparanda ſit, & moleſtiæ ſubeundæ: *l. Continuus.* 137. *inf. De V. O.* non etiam ut domino vel ex calliditate, vel ex familiari & cæco affectu rei ſuæ indicanti pretium immoderatum, id ſit præſtandum; quò res præſtetur legatario. Hæc enim iniquitas indicationis habetur pro recuſatione venditionis: defungeturque utroque caſu heres præſtando juſtam æſtimationem legatario. Idque non ſolùm cùm res aliena legata eſt, ſed etiam cùm disertè eam rem emere legatario heres juſſus eſt. *l.* 14. §. *ult. inf. De leg.* 3. Inter utrumque enim caſum non alia eſt differentia, quàm quòd priore tantùm teneatur legatarius probare, quòd ſciverit teſtator rem alienam eſſe; *l.* 10. *C. hoc tit.* cùm poſteriore caſu id ſit manifeſtum. Hinc igitur, ſi fortè heres rem immodico pretio reemerit, imputabit id facilitati ſuæ & imprudentiæ; & proinde in ratione legis Falcidiæ tantùm reputabit juſtum pretium. *l. Alienus.* 61. *inf. Ad Leg. Falc.* Quod ſi de ejus modo non conveniat inter heredem & legatarium, definietur is à Judice. *l. Qui quatuor.* 30. §. *ult. infra, De leg.* 3.

Sed an perinde inſtitutio heredis in bonis alienis erit valida? Negandum eſt. Quia legatarii quidem ſucceſſores tantùm corporum ſunt ab alio præſtandorum; at heres perſonam defuncti repræſentaturus, ſucceſſor in jus ejus deſtinatur directò: atqui à jure teſtatoris ſeparata ſunt bona aliena. 3

Videturque hæc deciſio ſatis probari ex *l. ult. C. de Her. inſt.* Ubi Lucius Titius ſic ſcripſerat: Sempronius Plotii heres eſto: dicitur id inutile eſſe, niſi vel teſtator Plotium inſtituerat, cui intelligatur ſubſtituere Sempronium vulgariter; vel niſi teſtator fuerat Plotii heres, ut videatur per mediam ſui perſonam, utriuſque heredem (ex Regula Juris) deſignaſſe Sempronium. Atqui ſi inſtitutio in bonis alienis valeret, addendus fuiſſet tertius caſus, ut ſi teſtator ſibi heredem inſtituiſſet alium, is cogeretur bona Plotii, vel æſtimationem eorum præſtare. 4

Sed an Jure Canonico valebit alienæ rei legatum? Affirmandum eſt. Nec movet cap. 5. ※ *de Teſtam.* quia non abrogat Jus Civile. Atqui, inquiunt, eo ipſo abrogat, quod palàm contra id decidit. Verum id eſſet, ſi in theſi contra id ſtatueret: at ſtatuit in hypotheſi, ubi pauperis filii pater ſepulturæ ſuæ causâ legaverat Eccleſiæ rem alterius Eccleſiæ. At, inquiunt, inſinuat Pontifex quod etiam in illo caſu lege ſeculi valeret legatum: ſed nos, inquit, lege Dei vivere oportet; ſupponens utique imò ſignificans legem Dei repugnare. At auctoritatem amittit lex, quæ cum Jure Divino confligit. Verum eſſet, ſi id Pontifex ſignificaſſet per Legem Divinam: at per eam deſignavit Charitatem, ut Legum Divinarum compendium & finem. Huic Charitati repugnabat, filium pauperem. ex cauſa ſepulturæ paternæ 5

paternæ (quam gratuitam vel certè non gravem eſſe oportet) onerari æſtimatione vel redemptione rei legatæ. Sicut etiam Jus Civile teſtatur, Non omne quod licet, honeſtum eſſe. Non verò intellexit Pontifex per Legem Dei Præceptum non concupiſcendi rem alienam. In id enim non impingit legatum rei alienæ, ob executionem ejus quam dixi. Et fortaſſe ipſi domino votiva eſt hæc vendendi occaſio. Etenim ſi quis jubeat heredem æquo pretio fundum à Titio emere: Titius petitionem legati habebit, quia fortaſſe neceſſitas rei familiaris efficit, ut illi utiliſſimum ſit emptorem invenire: quemadmodum & ex adverſo valet legatum, ſi heres jubeatur Titio vendere prædium juſto pretio. *l. Etſi.* 66. *hic.* Nec aliud pretium intelligetur, etiamſi ſimpliciter vendere juſſus ſit: quod ſi certum teſtator præfinivit, quæſtionem omnem de æquitate pretii finivit aut præcidit. *l. Si fidejuſſor.* 49. *§. ult. hoc tit.* Etenim valet legatum ſi quamcunque commoditatem, & vel partim liberalitatem, partim commutationem inducit. Sie enim utiliter jubetur heres alicui mutuum præſtare; vel gratuitum, vel levioribus uſuris. *l. Si ſervus.* 108. *§. ult. hic.*

Ad l. Servi electione. 5. §. ult. l. 6. l. 71. §. ult.

CAPUT IX.

De Legato rei communis.

SUMMARIA.

1. *Si quis fundum leget, quem cum alio habet communem, tantùm partem ſuam legaſſe cenſetur.*
2. *Sic & emphyteuta legans fundum emphyteuticum, de ſolo utili dominio diſpoſuiſſe intelligitur.*
3. *At ſi teſtator communis fundi partem à ſocio poſtea acquirat, totus fundus debetur.*
4. *Quid ſi teſtator diſertè* fundum ſuum *legavit, & deinde ex eo partem alienat.*
5. *Vox* meum *aliquando inducit demonſtrationem, aliquando taxationem, aliquando conditionem.*
6. *Conciliatur lex* 34. § ult. inf. De Auro, arg. *reſtitutâ ejus lectione.*

1 SI fundum communem cum alio habens diſertè *meum fundum* lego, palam eſt meam tantùm, non & ſocii partem me legaſſe. *l.* 5. *§. ult. hoc tit.* Idem tamen erit, ex veriore & frequentiore opinione, etiam non adjecto *meum*: de ſuo enim, non alieno jure diſponere in dubio teſtator intelligitur. *l.* 22. *§. ult. infra, De pecul. leg.*

2 Sic enim ſi Emphyteuta fundum emphyteuticum non modò domino directo, ſed alicui tertio leget; tantùm de ſuo jure, ſive utili dominio ſenſiſſe intelligitur. *l. Si domus.* 71. *§. ult. h. t.*

3 Quod ſi teſtator qui *fundum ſuum* legavit, poſtea partem conſortis redemerit; totus debebitur. *Arg. l.* 8. & *l.* 24. *§.* 2. *hic.* Nee rectè Accurſ. ad *d. l.* 5. *§. ult.* diverſum putavit per *l. Si ita.* 8. *infra, de Auro & arg.* ubi qui argentum ſuum, vel veſtem ſuam legavit, quia ſe ad præſens tempus retulit, non intelligitur id legato comprehendiſſe quod poſtea acceſſit. Sed obtinet hoc in acceſſione corporum ſeparatorum: aliud eſt de acceſſione corporum continuorum, veluti ubi communis fundi partem à ſocio acquiſivit. Augmentum enim id eſt rei legatæ unitum. *d. l.* 8.

4 Quid igitur è contrario, ſi diſertè *ſuum fundum* legavit, & deinde ex eo partem alienavit? Quia ad præſens tempus ſe retulit, ita demum minuit alienatio legatum, ſi ſponte, non etiam ſi ex neceſſitate rei familiaris proceſſit. Multum enim intereſt utrum leget fundum *qui meus eſt*, quod demonſtrationem continet; an verò *qui meus erit*. Nam quia verbis in futurum collatis eonditionem eomplexus eſt, ideo etiam neceſſaria alienatio nocebit legato. *l.* 6. *hoc tit.*

5 Quæ diſtinctio pleniùs traditur in *l. Nuper.* 83. *infra, de Leg.* 3. nempe quod *Meum* adjectum certo corpori in præſens, inducat demonſtrationem; incerto corpori, ſive univerſitati rerum, v. g. aurum meum, faciat taxationem;

junctum

junctum verò futuri temporis verbo contineat conditionem. Facit d. lex 8. *infra, de Auro.*

6 Neque obſtat, ſed prorſus congruit lex *Scribit.* 34. §. *ult. infra, De auro & argen.* ſi modò mendum ſcripturæ tollatur, & loco ejus quod legitur de legato auri *quod uxoris causâ paratum erit*, eam ſcripturam habere in ſe & *demonſtrationem legati & argumentum*, ſubſtituatur, *deminutionem legati & augmentum.* Hanc emendationem & ſimilitudo utriuſque ſcripturæ, & ſubſequentia de diminutione legati in libra auri alienata; & ipſa præcedens diſtinctio inter relationem in præſens vel in futurum confirmant: ſimulque uſitata loquendi ratio, quâ Univerſitas & augmentum & diminutionem recipere dicitur. Cujac. 2. *obſ.* 39. Jungenda autem his ſunt, quæ *C. hoc tit. num.* 6. *& ſeqq.* ſcripſi.

Ad L. Id quod. 9. l. 98. & 104. §. 2.

CAPUT X.

An res hoſtium validè legetur?

SUMMARIA.

1. *Res noſtra ab hoſtibus capta validè legatur.*
2. *Res item hoſtium propria, ſi ejus cum hoſte ſit commercium.*
3. *Diverſum eſt de iis rebus, quarum prohibitum eſt cum hoſte commercium.*

1 DIſtinctione explicanda quæſtio eſt, & leges conciliandæ. 1. Res noſtra ab hoſtibus capta validè legatur vel venditur: quia propter ſpem poſtliminii in commercio eſt. *l.* 9. *l. Servus.* 98. *hoc tit.* Ceterum heredi vel venditori officio Judicis indulgetur dilatio donec res præſtari poſſit, redempta ſcilicet, vel publicè recuperata. Difficultas enim magis in hac præſtatione verſatur, quàm impoſſibilitas: hæc vitiat obligationem; non etiam illa. *l. ult. ſupra, De act. empt. l.* 2. §. 2. *infra, De V.O. l.* 4. §. 1. *infra, De Statulib.*

2. Idem eſt de re hoſtium propriâ, ſi modò ejuſmodi ſit, ut ejus cum hoſte ſit commercium, quales ſunt pleræque res mobiles. *l. Ab omnibus.* 104. §. 2. *hoc tit. d. l. ult.* 2

3. Diverſum proinde eſt in iis rebus, quarum prohibitum eſt cum hoſte commercium, ut ſunt illæ quæ ad arma, vel commeatum ſpectant; *l.* 1. & 2. *C. Quæ res exportari. l. un. C. De lim. & itin. cuſtod. lib.* 12. itemque prædia. *l. Liber.* 103. *infra, De V. O. l.* 12. §. 1. *infra, De V. O.* 3

Ad L. Quod in rerum. 24. §. 1.

CAPUT XI.

An pater uni ex filiis prælegare feudum poſſit?

SUMMARIA.

1. *Non poteſt: quia jus feudi morte teſtatoris extinguitur.*
2. *Conciliatur lex* Unum. 67. De Leg. 2.
3. *Prout & lex* 1. ff. De aſſig. libert.
4. *Similiter* cap. 1. §. Omnes filii. Si de feudo def. cont. int. dom. *Nam ibi feudum datur non vi teſtamenti, ſed conſenſu heredum.*
5. *Nec dicendum eos debere conſentire, nam hoc dumtaxat obtinet in feudo quod quis pro filiis & heredibus accepit.*
6. *Diverſum item dicitur obtinere in feudo novo vel emptitio.*

NEgandum eſt. Nam alienam quidem rem valide quis legat; non eam in qua jus habet morte periturum. Nam de hoc jure per errorem ſenſiſſe intelligitur; non heredem oneraſſe. *l. Sticho. De uſu leg.* Menoch. 4. *Præſ.* 118. *num.* 19. Neque enim diſpoſitioni de bonis poſt mortem ſubjicitur id jus, quod morte teſtatoris exſtinguitur. *d. l.* 24. §. 1. *l. Uxor patris. C. de Legat.* Hujuſmodi autem eſt feudum: de quo omnem ſupremam ordinationem lex impedit, filios omnes ipſa ad ſucceſſionem æqualiter invitans, *c.* 1. *de Succeſſ. Feud.* vel ordini primæ inſtitutionis feudi relinquit. *Arg. Nov.* 2. §. 22. Ut proinde ceſſet objectio, dicentium vetari diſ- 1

poſitionem, ſed reſpectu extraneorum. Etenim lex de filiis loquitur.

2 Non movet igitur, quod ille qui ex fideicommiſſo fundum relinquere familiæ debet, eligere ex ea unum poſſit, cui illum adſignet. *l. Unum. 67. de Leg. 2.* Namque hunc non aliter interpretatio juris omnibus de familia æqualiter applicat, quam ſi neminem ex iis heres ſelegit. *l. Pater. 38. §. Quindecim. De Leg. 3. l. Voluntas. C. de Fideicomm.*

3 Eadem fere reſponſio ad id quod in *l. 1. de Aſſig. libert.* patri permittitur, uni ex liberis aſſignare libertum: quamvis omnium is ſit, non quà heredes, ſed quà liberi ſunt. *l. Jurisjurandi. 7. §. 2. De op. libert.* Nam adſignationem hanc permittit lex *ult. de Aſſig. libert.* Quæ in feudis ni contraria eſſet, poſſent illa in exemplum trahi.

4 Neque obſtat *cap. 1. §. Omnes filii. Si de feud. def. cont. int. dom.* quod à patre ex diviſione hereditatis uni attributum feudum memorat; adeòque probat, ut unum illum officio clientelari obſtringat. Id enim non vi teſtamenti paterni, ſed ex pacto conſentientium heredum contingit: quos repenſatione aliorum bonorum pater conciliaverat. Diviſionem enim heredum lex conſervat. *c. un. §. Prætereà. & ibi* DD. *de Probat.*

5 Neque verò dici debet, conſentire illos debere: quia heredes impugnare defuncti factum nequeant. *l. Cum à matre. 4 C. de R. V. l. Ex qua perſona ff de Regul.* Hæc enim ratio locum obtinuerit in feudo hereditario, quod quis pro filiis & heredibus accepit. Tunc enim nullus eſt filiorum reſpectus, niſi quà heredes ſunt. Duarenus in *Conſuet. Feud. cap. 12 n. 17.* Aliàs impugnati hujus prælegati invidia non onerat heredes: cum lex ſit quæ reſiſtat. Bronckh. *Cent. ult. Aſſert. 98.* ex comm. poſt Clar. in *§. Feudum. quæſt. 41.* Covarr. *2. var. 18. n. 2. & 4.* Nam ſi aliter interpreteris, conſequens erit eum qui ex teſtamento heres eſt, debere præſtare etiam ea legata quæ nullius momenti ſunt, ob prohibitionem juris: quod falſum eſt, ut in *§. Non ſolum. Inſt. de Leg.*

6 Diverſum adhuc dicunt in feudo novo, vel emptitio, Buſius ad *l. 20. §. Si pater. num. 13. & ſeqq. ff. Famil. erciſ.* Facit lex *3. ff. De ſerv. expor.* & *c. 1. De alien. feud. pat.* Atque hæ exceptiones ut conſuetudini fere multorum locorum (ob mutatam feudorum naturam) congruæ; ita à Comm. Opin. convenientius uſibus feudorum reprobantur. Fachin. *6. Cent. 62.* Cujac. ad *4. Feud. tit. 54.*

CAPUT XII.

An pater uni ex filiis prælegare poſſit Emphyteuſim, quam ſibi & illis eſt ſtipulatus?

SUMMARIA.

1. *Negat* Fachinæus *pari modo ſentiens de emphyteuſi & feudis.*
2. *Sed ab eo recedit Author, utriuſque aſſignans differentiam.*

EX iiſdem fere fundamentis quæ 1
ſuprà dixi negat Fachin. *6. cont. 63.* Quia pater primò ſibi, atque ita poſt mortem ſuam filiis & proinde ſui juris cum erunt ſtipulatus, illis actionem utilem ad Emphyteuſim acquiſivit. *l. Non quodcunque. 45. §. Si quis. de V. O.* Atque ita jus patris morte finiendum, inutiliter ab eo legatur. Excipit tamen, ſi pater conſcius, quod jus ſuum morte finiatur, directò tamen voluit Emphyteuſim ad unum pervenire. Menochius *ubi ſup. 23. & Præſ. 117. num. 6.*

Ego video hunc caſum eſſe diver- 2
ſum à præcedente. Iſtic enim diſpoſitioni ſupremæ de feudis reſiſtit lex; liberos omnes æqualiter invitans. Atqui, dixerint, inſtar legis hìc eſt ſtipulatio. Nego id: ea enim non ultrà efficiat, quàm ut pater rem alienam, non verò ut contra jus legaſſe videatur. Deinde hoc moveo, adjectionem liberorum non tam pertinere ad jus patris minuendum, quàm ad extendendum, ut qui etiam ultra mortem id durare

vellet

vellet. Donique nil impedit, quin hic obtineant quæ de fideicommiſſo familiæ relicto dicta ſunt. Iraque in ſententiam adfirmanrem tranſeo. Vide Covarr. 2. *var.* 18. *num.* 2.

Ad L. Si creditori. 28. l. 29. l. 31. §. 2. & 3. l. 75. §. 1. l. 105.

CAPUT XIII.

De eo quod debetur legato.

SUMMARIA.

1. *Quadam diſtinguenda pro intellectu hujus quaſtionis.*
2. *Si creditor debitori leget* quod ei debet; *etiam non adjecta ſpecie vel quantitate, valet legatum, ſi verè eſt debitor.*
3. *Diverſum erit, ſi debitor non eſt:*
4. *Etſi rem certam expreſſerit teſtator.*
5. *Intellectus legis* Legavi. 25. inf. De Lib. leg.
6. *Idem juris ſi creditor tertio leget, quod Titius debet.*
7. *Quo caſu, ſi debitum exiſtit, liberatur heres cedendo actiones legatario.*
8. *Si debitor creditori* quod debet *legaverit, ita demum valebit, ſi majorem commoditatem inducat. Exempla.*
9. *Quid ſi non debitor leget creditori* id quod debet?
10. *Quid ſi teſtator fundum quem à me emerat, mihi legavit?*
11. *Quid ſi fundum à Titio emptum, necdum traditum, mihi legavit?*

1 INter res incorporales, quæ legari quoque poſſunt, ſunt Obligationes. Hac in parte diſtinguendum eſt, utrùm debitor creditori, an creditor illi, an verò tertio leget. Deinde urrùm debitum ſubſit vel non; & utrùm res deſignata fuerit, nec ne.

2 1. Igitur Creditor debitori legavit *quod ei debet:* ſi verè debitor eſt, etiam non adjectâ ſpecie vel quantirate valet legatum: & proinde non tantùm exceptio parata eſt debitori contra heredem; ſed & actio, quâ eum ultro compellat ad acceptilationem.

3 2. Unde ſi debitor non eſt hic, de quo agimus, legatarius, certum eſt, non valere, quantitate vel ſpecie non deſignatâ: quia nec exceptio, nec liberario cadit in non obligarum.

3. Quid igitur ſi expreſſit reſtator 4
rem certam? Quibuſdam videbatur valere legatum, quippe quod falſa debiri demonſtrario non viriarer. Contrà decidit Paulus in *l. Legavi.* 25. *inf. De lib. leg.* eriam ubi ſcriptum eſt, 100. aureos quos mihi Titius debet, heres meus Damnas eſto ei dare: quia ſcilicet ex ſubjecta mareria appâret, quòd Dandi verbo remiſſionem ſive condonationem intellexit reſtaror.

Unde quod in *d. l.* 25 antecedit: 5
Quod ſi nihil debeat, poterit dici; quod falsâ demonſtratione adjectâ, etiam peti quod comprehenſum eſt, poſſit: intelligendum eſt, non decidentis, ſed adhuc inquirentis JC. & diſpurantis eſſe. Eſt enim Lex ex libris Quæſtionum Pauli, in quibus multa utrimque movere ſatis obſcurè ſoler, antequam conſtiruat. Iraque quod ſubjungir: *Sed poterit hoc dici, ſi legavit, 100 aureos, quos mihi debet, vel Stichum quem debet, heres meus Damnas eſto non petere?* ſuſpendendum eſt interrogatione; per quam ſcilicet non concedat, ſed redarguat, quod anteceſſit manifeſto exemplo. In iſta enim formula diſertè ſola remiſſio legarur: ut palam ſit, legatario non eſſe petirionem pecuniæ: quam etiam mox ei negar in formula dubioſiore ſuprà poſira. Ut proinde niſi illa ſic inrerpungantur, Paulus palam ſecum pugnaret.

4 Idem eſt, ſi creditor tertio leget, 6
quod Titius debet: quia eo nihil debente, non demonſtratio legati fallit, ſed ſubſtantia deficit, etiamſi quantitas deſignata fuit. *l. Si ſic.* 75. §. 1. *h.*

5. Nam etiam exiſtente debito non 7
aliud legatum continer, quam ut heres legatario cedar actiones. *l. Legatum.* 105. *hoc tit.*

6. Si debiror creditori *quod debet* 8
legaverit, non valer legatum, niſi majorem commoditatem inducat, quàm inerat obligationi: *d. l.* 25. veluti ſi quod ſub conditione, vel modo, in diem

diem vel locum certum vel etiam exceptione tutus debet, legaverit purè: intelligitur enim illa remiſiſſe: *l.* 14. *l.* 28. 29. *h. l.* 14. *infra, De lib.*

Idem adhuc, ſi Prætorio tantum jure debebatur: Nam titulus legati dabit actionem civilem & perpetuam.

8. Idem adhuc, ſi debitum ex ſtipulatu legetur per vindicationem: utilius enim ſuum vindicare, quàm debitum perſonali actione petere. *d. l.* 28.

9. Idem eſt, ſi ex legato id conſequor, ne mihi neceſſe ſit prorogare, & deinde repetere ab herede: veluti pro teſtatore fidejuſſi, & proinde poſtquam ſolvi, agere mandati contra heredem poſſum. Ille igitur ſi mihi liberationem à creditore legavit: id valebit, quia prorogationem evito. *l. Si debitor.* 11. *De lib. leg.*

9 10. Quod ſi non debitor leget creditori *id quod debet* indefinitè, non valet: aliud eſt, ſi certâ ſpecie, vel quantitate adjectâ. *d. l.* 25. *De lib. leg. l. Si ſic.* 75. §. 1.

10 11. Si teſtator fundum quem à me emerat, mihi legavit: intelligitur mihi actionem legaſſe quam contra me habebat ex empto. Et ideo non poteſt dici inutile eſſe legatum tanquam rei meæ ante traditionem. Quid igitur continebitur legato? liberatio à traditione, & nihilominus ab herede actione venditi pretium conſequar. Quid ſi poſt legatum tradideram fundum? Eum ex cauſa legati petam. *l. Cum ſervus.* 39. §. 2. *hìc.*

11 12. Quod ſi fundum à Titio emptum, necdum traditum mihi legaverit, heres defungetur cedendo actionem. *d. l.* 39 §. 3.

Ad L. Si ſic legatum. 75. §. 2. l. 76. l. 82. §. 4.

CAPUT XIV.

De alternativa obligatione in legatum deducta.

1. Cum Titius mihi deberet fundum vel 100. utrum ego mallem, legavi tibi quod Titius mihi debet: actionem tibi cedere heres meus debebit, quâ conſequaris utrum elegeris.

2. Quod ſi reſervatâ electione debitori, tibi legavero fundum illum: coget legatarius heredem agere disjunctivè nempe contra debitorem: qui ſi fundum præſtare malueri, is ab herede tradetur legatario: at ſi iſte ſolutionem 100. elegerit, intercidet legatum; quippe quod non in quantitate conſtitit, ſed in ſpecie; quam teſtator non ut alienam ſed quà ſibi deberetur, legavit: & non deberi ex eventu conſtitit. *l. Si ſic.* 75. §. *ult.*

3. Quod ſi ponamus in priore caſu teſtatorem tibi fundum, mihi 100. iſta legaſſe: heres id quod exegerit v. g. 100. uni præſtabit, æſtimationem fundi alteri, *l.* 76. *hìc.* quia per ipſum contigit, quod non maneret in obligatione id quod mihi legatum eſt.

4. Ex hac enim ratione placuit, ſi is qui Primum & Secundum ejuſdem pecuniæ reos habebat, legaverit Secundo quod ei primus debet; & mihi quod Secundus: quod heres poſtquam Secundo actionem contra Primum ceſſit, eo modo exſtinctâ obligatione Secundi mihi teneatur ad tantundem. *l. Qui duos.* 13. *infra, Tit. prox.*

5. Idem eſſet, ſi quod Primus debet, id teſtator mihi legaſſet; tibique, quod Secundus. Nam quia heres convenire poteſt utrum vult, ideo tibi actionem cedendo contra Secundum, efficit ut nihil ex obligatione in cauſa mei legati remaneat; ideoque mihi tenetur. *l. Non quocunque.* 82. §. 4. *hoc tit.*

6. Unde convertetur deciſio tertii caſus, datâ electione debitori: ut nimirum alteruter tantum conſequatur, cui ſcilicet legatum id eſt, cujus ſolutionem debitor elegit. Nam ſi tibi legaſſem hoc caſu fundum quem mihi debet Titius; & is mihi ſolviſſet 100. intercideret legatum. *l. Si Titius.* 52. *infra, De leg.* 2. Quemadmodum & in 5.° caſu, ſi alteruter reorum à vivo teſtatore

ſtatore liberatus eſſet, utrumque legatum periret. *d. l.* 82. *§.* 4.

7. Si à debente fundum vel 100. nempe utrum elegerit, juſſerit teſtator heredem non petere fundum: debitor cogere poteſt heredem ad acceptilationem fundi. Hæc autem quia ſolutionis vim vicemque gerit, conſequens eſt, ut debitor etiam à 100. ſit liberatus. *l. Non ſolùm.* 8. *§.* 1. *inf. De lib. leg.* niſi alia teſtatoris intentio probetur. *l. Si unus.* 27. *§.* 6. *ſup. De Pact.*

Ad L. In tacitis. 103. l. 123. §. 1. & l. ult.

CAPUT XV.

De tacito Fideicommiſſo.

SUMMARIA

1. *Omnibus legari poteſt, qui non prohibentur.*
2. *Tutor ex teſtamento pupillæ, quam duxit uxorem, nihil capere poteſt: ipſe tamen ei validè legat.*
3. *Legatum incapaci relictum pro non ſcripto habetur: at ſi tacitum eſt fideicommiſſum, auferetur à Fiſco.*
4. *Quid ſit tacitum fideicommiſſum?*
5. *An heres taciti fideicommiſſi pœnæ ſubjiciatur, ſi palam in teſtamento rogetur incapaci præſtare, quod ab ipſo petitum eſt?*
6. *Conciliatur hac in parte apparens antinomia legis* 40. inf. De Jure Fiſci. *cum* l. 3. eod.
7. *Si incapax tempore teſtamenti, capax evaſerit tempore mortis teſtatoris, Fiſcus excluditur.*
8. *Si teſtator heredem indefinitè, non deſignatâ perſonâ, rogavit; probatio taciti fideicommiſſi Fiſco incumbit.*
9. *Quandonam præſumatur tacitum fideicommiſſum, à quo heres ſe purgare tenetur?*

1 POſtquam de rebus dictum eſt, dicemus de perſonis quibus legatur. Et quidem legari omnibus poteſt, qui non prohibentur.

2 Sic ſi tutor ſuam pupillam duxerit uxorem, ex ejus teſtamento capere prohibetur. *l. ult. hic.* Hæc enim eſt pœna illiciti matrimonii: ad quod cum dolo vel reverentiâ pellecta pupilla præſumatur; ideò huic ab illo validè legatur. *d. l. ult. l. Tutor.* 60. *l. Præfectus.* 63. *ſupra, De rit. nup.* quamvis quod ipſa tutori reliquit, id Fiſcus aufert, tanquam indigno. *l.* 2. *§.* 1. & 2. *infra, De his quæ ut indig.*

Incapacibus autem, v. g. deportatis, legatum pro non ſcripto eſt: *l.* 7. *infra, De leg.* 3. & proinde apud heredem remanet, niſi ſit tacitum fideicommiſſum: id enim Fiſcus aufert, unà cum uſuris; *l. Cum quidam.* 17. *§.* 2. *ſup. De uſur.* adeò Falcidiam heres non deducit. *l. Beneficio.* 59. *inf. Ad Leg. Falc. l.* 11. *inf. De his quæ ut indign.* Sed reliqua teſtamenti capita manent rata. *l.* 3. *§.* 4. *inf. De Jur. Fiſc.* 3

Eſt autem tacitum fideicommiſſum, quando quis aliquid capiens à teſtatore promittit, ſe reſtituturum incapaci: ſive cautione vel chirographo ſe obſtringat, *l. In tacitis.* 103. *hic*; ſive nudo pacto; ſive ad idipſum, ſive ad aliud reddendum. *l. In fraudem.* 10. *§.* 2. *infra, De his quæ ut indig.* Id enim præſtatur contemplatione ejus quod capit à teſtatore, & proinde ab eo proficiſci videtur. 4

Sed cum lex 103. *hic.* definiat tantum fideicommiſſum, cum quis non teſtamento vel codicillis palam, ſed privatâ cautione oneratur ad præſtandum incapaci: quid ſi teſtamento palam heres rogetur, in eo quod ab ipſo petitum eſt fidem præſtare? vel ſpecialiter Titio, de quo rogatus eſt fundum præſtare? 5

Et quidem lex *Si ita.* 40. *infra, De jure Fiſci*, ſi Titius incapax eſt, pœnæ taciti fideicommiſſi heredem ſubjicit: quia per illa verba non fideicommiſſum aperiatur, ſed fraus quæratur non modò contra legem, quæ incapacibus relinquere vetat, ſed etiam contra interpretationem legis, quæ tacita fideicommiſſa coërcet. Sed palam de eadem ſpecie contra ſtatuere videtur lex 3. *De jur. Fiſci.*

Verùm non eſt credibile, ſub eodem titulo irrepſiſſe antinomiam. Igitur lex 40. intelligenda eſt, ubi palam 6

utcumque rogatus ſecreta cautione ſe obſtrinxit: tunc enim hanc fraudem ſcriptura teſtamenti non diluit, ſed auget. At in l. 3. non acceſſit ſecreta conventio.

Neque obſtat quod ea lex in §. 1. decidit, ubi quis & palam, & tacitè rogatus eſt, ad veniam prævalere ſinceritatem vel errorem aperti fideicommiſſi. Nam tacitè quis rogatus proponitur, non verò tacitè pactus. Præterea etiam tacita pactio non nocebit ad pœnam, quia nec prodeſt ad fraudem, ubi apertè & res & perſona cui relinquitur teſtamento exprimitur: & ideo lex 40. ſe fundat in obſcuritate verborum Fideicommiſſi. Fraus enim non tantùm ex conſilio, ſed ſimul ex eventu ſpectari debet. *l.* 10. §. 1. *inf. De his quæ in fraud. l. Fraudis interpretatio. infra, De Reg. Jur.*

7 Unde etiam accommodata ab herede fides de præſtando incapaci tempore teſtamenti, non nocebit ei, ſi is tempore mortis teſtatoris evaſerit capax. *d. l.* 3. §. 2.

8 His congruenter lex *Lucius*. 123. §. *ult.* cum teſtator indefinitè non deſignatâ perſonâ, reſtitui à Titio res ipſi legatas rogaſſet, decidit, ſi legatarius tacitam fidem accommodaſſet, non ſublevari illum ſcripturâ fideicommiſſi incertâ: quia non eo minùs legibus fraus facta ſit. Sed an ea, & ſecreta cautio præſumentur? Et ſuſpicio magis inde naſcitur, quàm præſumptio: Gloſ. ad *d. l.* 123. §. *ult.* ideoque probatio incumbet adhuc Fiſco.

9 Planè præſumptio taciti fideicommiſſi oritur, ubi quis quamvis honeſtus incapaci relinquit pecuniam titulo mercedis, quamvis ſolitus erat operam ſuam navare. *l. Cum quis.* 35. §. *pen. infra, De leg.* 3. Sed & cùm heres inſtitutus tacitam fidem accommodaſſet, & deinde mutato teſtamento eundem teſtator ex eadem vel majore parte inſtituiſſet: placuit, præſumi continuationem fraudis, & ideo heredi probandam eſſe mutationem voluntatis taciti fideicommiſſi. *l.* 3. *ſup. De Probat.*

Ad L. Sed ſi res. 40. l. 112. l. 114. § 4.

CAPUT XVI.

An re immobili Eccleſiæ legatâ, debeatur ſaltem æſtimatio?

SUMMARIA.

1. *In Gallia & Belgio inhibitum eſt res immobiles legari, vel quocunque modo acquiri Eccleſiis vel Monaſteriis*
2. *Quidam putant, ſaltem æſtimationem deberi. Eorum argumenta.*
3. *Sed contrà ſentit Author, & argumentis reſpondet.*
4. *Authoris ſententia confirmatur.*

PEr totam Galliam ex Edictis Regiis, 1
& in Belgio ex Conſtitutione Caroli V. res immobiles legari, vel quocunque modo acquiri (ſine venia Principis) Eccleſiis vel Monaſteriis vetantur; legatumque irritum declaratur.

Quidam tamen ſaltem deberi æſti- 2
mationem volunt: 1. per *l. Si quis.* 112. *in pr. hoc tit.* ubi vetatur quis colonos adſcriptitios ſeparatim à prædio cui addicti ii ſervi ſunt legare: *l. Quemadmodum. C. De Agricol.* & tamen æſtimatio debetur ex voluntate defuncti: quæ in propoſito caſu manifeſta eſt. Fundum enim Eccleſiæ legans, utique illam aliquo afficere commodo voluit: admonituſque, eam fundi incapacem eſſe, non æſtimationis, utique eam relinquiſſet. *l. Quoties. inf. De reb. dub.*

2. Ubi alicui legatur res, cujus incapax eſt propter aliquod corporis impedimentum, vel aliam probabilem cauſam, non verò propter delictum; conſequitur æſtimationem. *l. Filiusf.* 114. §. *Si quid.* 5. *hoc tit.*

3. Sic enim & alieno ſervo legatæ militiæ debetur æſtimatio, (ſi teſtator ſcivit ſervum eſſe.) *l. Fideicommiſſa.* 11. §. *Si ſervo.* 16. *inf. De Leg.* 3.

4. Quin & lex *Sed ſi res* 40. *hoc tit.* ubi legatarius rem cujus commercium non habet, jubetur reſtituere ei qui jus poſſidendi non habet, valere fideicommiſſum dicit in æſtimatione.

3 Sed è contrario, cùm Conſtitutio legatum declaret irritum, verius eſt nec in æſtimatione conſervari: ſic enim irritum non eſſet. Atque illa interpretationis æquitas, quæ in ambiguo diſpoſitionem flectit in eum ſenſum, quo valere poteſt, non obtinet ubi palam contra leges ſcriptum eſt. *l. Ubi verborum.* 21. *inf. De reb. dub. d. l.* 112 *§. ult.* Atque ita tollitur argumentum 1. contrariæ ſententiæ. Nam quod d. lex 112. dicit, ex voluntate ſtatuendum, utrum æſtimatio adſcriptitiorum debeatur; intelligit, eam voluntatem debere probari. Sicut in propoſito probaretur, ſi legatum eſſet prædium Eccleſiæ, ut venderet.

Hinc tollitur & 2. argumentum ex *l.* 114. *§.* 4. agit enim de eo, qui rem legatam propter impedimentum non juris, ſed facti, nempe naturæ vel fortunæ, poſſidere non poteſt. At Eccleſia quamvis minimè propter delictum, attamen per Jus incapax eſt novæ acquiſitionis immobilium ſine conſenſu Principis: quo caſu nec æſtimatio debetur. *l.* 39. *§. ult. hoc tit.*

Contra 3. dicitur, quòd Militia ibi intelligatur Reditus officii annuus, ita ut legatum ſit quantitatis. *l. Titia.* 87. *infra, De leg.* 2.

Contra 4. reſpondetur, quòd Cujacius ad *l. Multum.* 54 *inf. De V. O.* ejus legis argumento ductus, in objecta l. 40. deletâ negatione, ponat à legatario, cui commercium non erat, relictum fideicommiſſum ei cui jus poſſidendi erat: quia aliter ea lex ſtatueret, validè rem ab eo qui commercium non habet, relinqui ei qui nec ipſe commercium habet. Sed obſtat Cujac. palam, quòd eo caſu rem ipſam conſequeretur fideicommiſſarius. Neque enim id impediret perſona legatarii, quippe cujus non ſpectatur jus, quod non acquirit, cùm miniſterium tantùm præſtat. *l. Aliud.* 71. *De V. S. l. Non videtur.* 51. *infra, De Reg. Jur.* Habemus enim in *l. Cum ei.* 43. *inf. De leg.* 2. quòd ei qui partis tantùm capax eſt, validè legetur ſolidum, ut reſtituat capaci ſolidi. *l. Si fidei.* 28. *inf. De leg.* 3. *l.* 1. *§.* 1. *l.* 2 *§. ult. ſup. Si quis aliq. teſtari. l. Cogi.* 16. *§. Si qui ſolidum.* 14 *inf Ad SC. Treb.* In pleriſque enim non interpoſiti, ſed capientis perſona ſpectatur. *l. Cum dotem.* 57. *inf. Ad Leg. Falc. l. Avia.* 76. *§.* 2. *inf. De cond. & dem. l. Papin.* 8. *§. Meminiſſe.* 14 *ſup. De inoff.* Præterea Cujacium refellit lex *Mortuo.* 49. *§.* 3. *infra, De leg.* 3. ubi heres fundum cujus ipſe commercium non habet, dare juſſus capaci, cum dare debet; nec aliàs defungitur æſtimatione, quàm ſi fundus ſit alienus: eum quippe emere non poteſt.

Rectiùs igitur Pacius *Cent.* 6. *q.* 6. conciliat universè leges quæ æſtimationem concedunt dicendo eas loqui de fideicommiſſis; & habere præcipuam rationem in laxiore illorum interpretatione ſolam indagante voluntatem. *l.* 11. *§.* 19. *inf. De Leg.* 2.

Quid igitur, cùm ea hodie legatis ſint exæquata? *l.* 1. *&* 2. *C. Comm. De Leg. & fideicomm.* Vult tamen hanc, & plures remanere differentias. Quod alii negant, Buſius ad *l.* 40. *hoc tit.* qui proinde & legatario hodie æſtimationem attribuunt, quoties is ſine ſuo delicto commercium rei non habet, & res non eſt universè extra commercium. Et rectiùs: quia d. lex 2. vult hodie legati verbis ſimul ineſſe fideicommiſſum, ut nempe ejus benigniore naturâ adjuvetur. Non inde tamen debet & in propoſita quæſtione æſtimatio defendi, cùm Conſtitutio legatum prorſus irritum declaret.

Atque in hanc ſententiam ipſe Peckius deſcendit, *De Amortiſat.* quamvis contrariam ut conſcientiæ tutiorem ſuadeat. Et diverſa ab exemplis objectis ratio apparet, quòd Conſtitutio ideò Eccleſiis & Monaſteriis interdixit novo commercio prædiorum, ne iis acquiſita eximantur in perpetuum commercio: unde contingeret Rempublicam imparem evadere oneribus publicis. Nunc verò ſi heredes compelli ad æſtimationem poſſent; 4

ſæpè mallent prædia præſtare, atque ita Conſtitutio eluderetur, cum damno publico; quòd non æquè in objectis exemplis verſatur.

Ad L. Si heres. 73. l. 117. 122.

CAPUT XVII.
De Legato Civitati relicto.

SUMMARIA.

1. *Civitatibus & Pagis validè legatur.*
2. *Quod civibus legatur, non ſingulis, ſed publico ærario legatum cenſetur.*
3. *Quid ſi ad tuitionem certa via quis legaverit Reip. non adjectâ quantitate?*
4. *Olim quidem nec hereditas nec legatum dari Municipio potuit, ſed id deinde abrogatum.*

1 PLanè Civitatibus adeòque Pagis etiam hodie validè legatur, *l.* 37. *hic.* ſive ad ornatum, id eſt exſtructionem vel inſtructionem operis aut loci publici; ſive ad honorem, ut ad ſpectacula, aut convivia publica; *l.* 17. *in fin. inf. De cond.* (quod in *l. Si purè.* 54. *inf. De leg.* 3. dicitur viſceratio) ſive ad ſubſidium miſerabilium perſonarum, vel ad cultum ſtudiorum, vel etiam quod ſingulis erogetur, *l. Si quid.* 117. *l. Civitatibus.* 122. *h.* vel Magiſtratibus vel Senatoribus. *l.* 23. *inf. De annuis.*

2 Si tamen Civibus legetur, interpretabimur in dubio non ſingulis, ſed univerſitati eorum, atque ita ærario publico legatum: veriſimile enim non eſt, quod in tot partes legatum diſcerpi voluerit teſtator. *l.* 2. *infra, De Reb. dub.*

3 Valet quoque legatum Reip. in tuitionem viæ certæ, etiam non adjectâ quantitate: quia intelligetur ea quæ operi par ſit: niſi vel ſumptuum magnitudo, vel hereditatis tenuitas repugnare voluntatem oſtenderit: tunc enim Judex moderabitur. *l. Quidam.* 30. *infra, De leg.* 2.

4 Olim nec hereditas nec legatum dari municipio potuit, tamquam perſonæ incertæ: Ulpianus *tit.* 22. *§.* 5. ſed id deinde abrogatum. *l. Hereditatis.* 20. *C. De hered. inſt. l. Omnibus.* 26. *infra, ad SC. Treb. l.* 1. *§.* 5. *inf. Ad leg. Falc. l. Municipiis.* 12. *infra, Ut in poſſeſſ. leg.* Ulpianus *tit.* 24. *§.* 26.

Ad L. Sed ſi non. 88. l. 89. 90. 91. l. 104. §. 3. l. 116. §. 1. l. 125.

CAPUT XVIII.
De Prælegato.

SUMMARIA.

1. *Quid ſit prælegatum?*
2. *Prælegatum pro portione ejus cui ſit, inutile eſt: at valet pro partibus coheredum.*
3. *Sic* Titio *&* Mævio *æqualiter inſtitutis heredibus, ſi* Titio *cum duobus extraneis fundus legetur, tantum ſextam fundi partem* Titius *conſequetur.*
4. *Sic quoque ſi* Titio *coheredi prælegentur* 100. *aut ipſe coheredibus* 100. *dare juſſus eſt, & fundum ſibi habere; nec integra* 100. *recipiet, nec ſolvet.*
5. *Verum ad integra* 100. *tenebitur, ſi ſub conditione inſtituatur.*
6. *Filius ſuus ex parte heres inſtitutus, ſi prælegato honoretur, conſequetur totum etſi hereditate abſtineat.*
7. *Nec obeſt ſuitas.*
8. *Diverſum erit, ſi conſtet de contraria patris voluntate Lectio Florentina legis* 91. *h. t. emendata.*

QUod uni heredum ſupra portionem hereditariam relinquitur, id vocatur Prælegatum, ſive præcipuum vel præceptio. *l. Heres.* 125. *hoc tit.* 1

2 Id verò pro portione ipſius inutile eſt: quia in ea non poteſt eſſe heres & legatarius, id eſt debitor & creditor: at pro partibus coheredum, valet, habetque naturam legati. Namque hujus inſtar minuitur pro ratâ, per bonorum poſſeſſionem contra tabulas liberti, per quam patronus tertiam ſibi partem aufert. *d. l.* 125. *hoc tit. l. ult. § ult. infra, De leg.* 3.

3 Igitur ſi ponamus Titium & Mevium æquis partibus heredes inſtitutos, & Titio cum duobus extraneis fun-

fundum eſſe legatum: ſextam tantùm fundi partem Titius conſequetur. Nam ex ſuo ipſius ſemiſſe, nihil illi ex legato debetur, ſed accreſcit collegatariis: qui proinde ab ipſo ſemiſſem fundi petent, & ex ſemiſſe Mevii trientem; ipſe verò tantùm ſextantem. *l. Legatum.* 116. *§.* 1. *hoc tit.*

Similiter igitur ſi ſic ſcriptum ſit,
4 Quiſquis mihi heres erit, Titio heredi 100. dato: Titius non integra 100., ſed tantùm pro ratis portionibus coheredum petet. *l. Ab omnibus.* 104. *§.* 3. *h.* Nam & ex adverſo, ſi juſſiſſet teſtator Titium 100. heredibus dare, & fundum ſibi habere; deduceret is de 100. & ſibi partem; reſiduum coheredibus, pro ratis portionibus hereditatis, diſtributurus. *d. l.* 104. *§.* 3.

Planè ſi Titius inſtitutus eſſet ſub
5 conditione dandi heredibus 100.; integra illis dare debebit: quia non poteſt ex iis ſibi partem reputare, cùm ante impletam hanc dandi conditionem non ſit heres. *l. Plautius.* 44. *§. ult. inf. De cond. & dem.*

Sed an filius ſuus ex parte heres in-
6 ſtitutus; & prælegato honoratus, id conſequi poterit; ſi hereditate patris abſtinet? Movet quod deſerendo teſtamentum oppugnare judicium patris videatur; indignus proinde quicquam ex eo conſequi. *l.* 8. *§. Meminiſſe ſup. de Inoff.* Sed placuit illum prælegatum, & quidem totum, conſequi: *l. Filio.* 88. *hoc tit.* cum providentia evitandi onera aut moleſtias hereditatis tollat malitiam oppugnandi judicium paternum. *d. l.* 88. juncta *l.* 91. *hoc tit.*

Nec quicquam movet Suitas, cùm
7 poſt abſtentionem comparetur emancipato; cui id indulgetur. *l.* 90. *hic.*

Excipiendum eſt, ſi appareat de
8 contraria patris voluntate, *l.* 89. *hic.* veluti ſi inter plures filios inſtitutos *verbis legatorum bona diviſit*: *l.* 91. *h.* quæ verba ultima etſi deſunt Exemplari Florentino, ſincera tamen ſunt, quippe neceſſaria ad ſenſum perficiendum: ideòque temerè in Editionibus Gothofredi omittuntur. Senſum autem habent rectiſſimum & liquidiſſimum hunc: Si pater inter filios inſtitutos partitus hereditatem, ſingulis in portionem certas res legavit; non poterit aliquis eorum res illas certas ſibi deducere, repudiatâ inſtitutione ad evitandum æs alienum hereditarium; uſus prætextu prælegati, quod concedatur repudianti hereditatem. Quia hic prætextus calumnioſus eſt, eludens & jus & voluntatem patris, qui in rebus illis certis ſuâ diviſione conſtituit portiones hereditarias; ita ut iis connexus ſit titulus legati & inſeparabilis. Sed non inde hæc voluntas patris colligetur, quod ſic legaverit, *hoc amplius filio meo*: his enim verbis portionem hereditariam repetit quidem in prælegato, ſed non ideo ei commiſcet. *d. l.* 91. *hoc tit.*

Ad L. Qui filiabus. 17. l. 18. l. 91. §. 2.

CAPUT XIX.

An extraneus quoque repudians hereditatem integrum prælegatum conſequatur.

SUMMARIA.

1. *Affirmatur: & conciliatur lex* 1. inf. De Reg. Cat.
2. *Tollitur objectio.*
3. *Conciliatur quoque lex* Miles. 75. §. ult. De Leg. 2.
4. *Item lex* Apud Celſum. 4. §. Si quis. 11. inf. De exc. doli.
5. *Similiter lex* ult. §. ult. inf. De exc. doli.
6. *Tollitur etiam objectio ex lege* Si non ſolus. 10. § 1. inf. Si quis omiſsâ.
7. *Deciſio tamen non procedit, ſi extraneus hereditatem repudians ſit heres fiduciarius. Ratio diſparitatis.*

EX ſuprà dictis promptum eſt af- 1
firmare: & per *l. Qui filias.* 17. *§. ult. l.* 18. *l. Quæſitum.* 91. *§.* 2. *hic.* ſed neceſſe eſt conciliare multas, quæ objiciuntur, leges. Inprimis Regula Catoniana, quæ negat convaleſcere legatum quod ab initio non conſtitit. *l.* 1. *in.*

1. *infra , de Reg. Cat.* Sed ab initio non conſtitit prælegatum pro hereditaria portione prælegatarii. Verùm Reſp. quod repudiatio efficiat , ne unquam heres fuerit : inſtitutione enim tantùm deſtinatur heres ; aditione demum efficitur.

2 At ſuus , inquiunt , ubi abſtinuit , manet tamen ipſo jure heres : unde huic non deberet ſolidum prælegatum cedere. Sed manet nudo tantùm nomine : id verò adeò non obſtat , ut etiam ſcui propter tacitum fideicommiſſum aufertur hereditas , conſequatur tamen integrum prælegatum. *l 18. §. ult infra , De his quæ ut indign.* Quamvis enim hic accepit partem hereditatis , cepiſſe tamen reverà non videtur , quam non licuit retinere ; imò non ſibi , ſed alii cepit. *l. 51. infra , de Reg.*

3 2 Objicitur lex *Miles. 75. §. ult. de Leg. 2.* ubi pro parte heres inſtitutus , dato ipſi ſubſtituto , & ante aditam à ſe hereditatem , poſt diem legatorum cedentem defunctus , tantùm pro partibus coheredum tranſmittit prælegatum. Sed ratio illa eſt , quod ſicut nec adiverat , ita nec repudiaverat hereditatem.

4 3. Objicitur lex *Apud Celſum. 4. §. Si quis. 11. infra , De exc. dol.* ubi integrum prælegatum petens , exceptione doli repellitur. Sed ideo illa intervenit , quia heres pretium à ſubſtituto accepiſſe proponitur , ut repudiaret. Unde dolus detegitur ſimulantis omiſſionem hereditatis , quam reverà , ſed obliquè effectu ipſo acquiſiverit , pretio quippe accepto. Unde meritò perinde ac ſi poſſideret hereditatis portionem ſuam , pro ea amittit prælegatum ; non etiam pro portionibus (ut falsò Accurſius putat) coheredum.

5 4 Adhue objicitur lex *ult. §. ul. infra , De Exc. doli.* Ubi ſub conditione remittendi actionem tutelæ inſtitutus , neglectâ conditione hereditatem omittens , repellitur à prælegato in totum. Sed dicimus , rationem eſſe , quòd conditio inſtitutionis intelligatur tacitè repeti in prælegato. Id enim præter portionem hereditariam relinquitur. Atqui dictio *præterea* , vel *hoc amplius* , intelligitur eaſdem conditiones repetere. *l Avia. 76. l. Libertis. inf. De cond. & dem. l. Seio. § pen. infra , De annuis. l. In repetendis. 61. infra , De legat. 3.*

5. Objectio eſt ex *l Si non ſolus.* 10. 6
§. 1. infra , Si quis omiſſâ ubi cùm & inſtitutus , & ei vulgariter ſubſtitutus , deſerto teſtamento , ab inteſtato poſſederunt hereditatem : Legatorum , quæ ab inſtituto relicta erant ſubſtituto , denegatur actio. Sed ratio hæc eſt , quòd non poſſit ſubſtitutus petere ex edicto Prætoris legata ab inſtituto , tanquam is in eorum fraudem deſeruerit teſtamentum ; idcirco quòd ipſe in eadem culpa hæreat , cùm in ejus poteſtate fuerit totam ex teſtamento hereditatem adire *l. 7. ff. Si quis omiſſa.*

Poſtremo objicitur lex *Si patroni.* 7
55. §. 3. infra , Ad SC. Trebel. ubi heres fiduciarius à fideicomiſſario coactus adire hereditatem pro ſua parte , eamque ex fideicommiſſo reſtituere , amittit prælegatum ſibi relictum. Sed diſpar eſt conditio fiduciarii , qui hereditatem aditam ſic transferre in fideicommiſſarium poteſt , ut in eundem tranſeant omnia onera ; adeoque cautionem ab eo indemnitatis exigere. *l. Nam quod. 14. §. ult. infra , Ad SC. Treb.* Idcò ille verè oppugnans judicium defuncti , omni emolumento atque etiam quartâ Trebellianicâ excidit. *l. 14. §. 2. infra , Ad SC. Treb.* Atque extra illum caſum qui repudiat , intelligitur ſibi cavere potius contra onera hereditaria , quàm oppugnare judicium defuncti : ideoque nullo odio laborat , quod ipſum à prælegato arceat.

Poſtquam de iis quibus legatur diximus , dicemus de iis quibus legata & fideicommiſſa injunguntur , interpoſitâ tantùm celebri quæſtione circa formam legandi.

Ad

Ad L. Si ita legatum. 65. §. 1. & l. 75. in pr.

CAPUT XX.

De Legato in alicujus voluntatem collato.

SUMMARIA.

1. *Rectè alicui legatur*, ſi volet.
2. *Hoc ſenſu lex* 43. § 2. h. t. *dicit*, Legatum in aliena voluntate poni poteſt: in heredis non poteſt.
3. *Cur in heredis liberam voluntatem conferri legatum non poſſit.*
4. *Valet legatum, quod arbitrio heredis tamquam viri boni committitur.*
5. *Validè quoque legatur alicui*, ſi meruerit.
6. *Quantitas legati arbitrio viri boni poteſt committi.*
7. *Selectio perſonæ ex certo genere in heredis liberâ voluntate rectè collocatur.*
8. *Quid interſit in heredis liberâ voluntate ſelectionem collocari, & in arbitratum ejus conferri.*
9. *Quid ſi heres illis de familia dare juſſus eſt*, quos dignos putaverit?
10. *Validè legatur*, cùm voluerit heres: *& eo caſu quid juris?*
11. *Rectè relinquitur fideicommiſſum*, niſi heres meus noluerit: *& quare differat ab eo* ſi voluerit.

1 DIſtinguendi ſunt varii caſus, quò leges concilient. 1. Non dubitatur, rectè legari alicui, *ſi volet:* faciet enim hæc adjectio conditionem; quæ ante declarationem voluntatis impediat tranſmiſſionem: quamvis non expreſſa, etſi tacitè intelligatur, eam tamen vim non habet. *l. Si ita.* 65. *§.* 1. *hoc tit. l. Si ita.* 69. *infra, De cond. & dem.*

2 Et hoc ſenſu lex 43. §. 2. dicit, legatum in alienâ voluntate collocari poſſe; in heredis, non poſſe. Cùm enim legatum verſetur inter heredem & legatarium; qui circa illud relatione quadam junguntur, ſicut præſtans, & accipiens; ex oppoſitione voluntatis heredis rectè per alienam voluntatem intelligitur voluntas legatarii, non tertii, utpote qui negotio illi non connectitur.

2. At in heredis meram ſive liberam 3
voluntatem conferri legatum non poteſt. *l. Senatus.* 43. *§.* 2. *hoc tit.* Quia repugnat & obligationi, quæ acquiri legatario debet contra heredem; eum habere libertatem dandi vel abnuendi; *l.* 8. *infra, De Verb. Obl.* & naturæ ultimæ voluntatis, quæ ſuâ vi eſſe certa & abſoluta debet; non verò ex alieno nutu pendere. *l. Inſtitutio illa* 23. *ſupra, De hered. inſt.*

3. Diverſum proinde eſt, ſi non 4
abſolutæ heredis voluntati permittitur, ſed arbitrio ejus, tanquam viri boni, committitur legatum. Illius nota eſt, *ſi volet:* hujus verò, *ſi probaverit, ſi exiſtimaverit, ſi æquum putaverit.* Idem adhuc, *ſi utile duxerit*, ex ſententia non ſeparantium utilitatem ab honeſtate. His igitur caſibus valet legatum, quia non inſpicitur urique, quid avaritiæ heredis lubeat, ſed quid vir prudens & æquus arbitretur.

Idemque eſt, ſi legatur alicui, *ſi* 5
meruerit: ſatis enim legatario erit, ſi ſuum erga defunctum vel beneficium, vel officium, vel obſequium viro perito & integro approbaverit. *l. Si ſic legatum.* 75. *in pr. hoc tit. l.* 11. *§.* 7. *inf. De Leg.* 3. *l.* 41. *§. Sorore.* 4. *l.* 46. *§.* 3. *inf. De Fideicommiſſ. lib.* Etenim perpetuum in jure eſt, ut quod in alicujus Arbitrium confertur, id de arbitratu viri boni intelligatur. *l.* 22. *§. ult. infra, De Reg. l. In lege.* 24. *ſupra, De locat.* Ad illum enim, id eſt Judicem recurretur, herede arbitrium detrectante vel pervertente. Gomeſ. 1. *var. tit. de legat. num.* 47. *per l. ult. §. Sed etſi. C. Comm. de leg.*

4. Multo igitur magis quantitas le- 6
gati poni in arbitrio viri boni poteſt; definituri id pro viribus hereditatis. *l.* 1. *§.* 1. *inf. De leg.* 2. Atque hoc caſu & ſenſu valet legatum indefinitum. *l. Cum poſt.* 69. *§. Gener.* 4. *ſupra, De Jur. dot.*

5. Licet in heredis liberâ voluntate 7
collocari ipſum legatum nequit; poteſt tamen ſelectio perſonæ ex certo genere: multum enim intereſt, utrum in

ejus

ejus poteſtate ſit, an omnino debeat (id quod ratio non ſinit) an verò cui potiùs debeat. Proinde valet fideicommiſſum reſtituendi illi ex coheredibus v.g. vel liberis, vel familia, cui volet. *l.* *Utrum.* 8. *§.* 1. *infra, De reb. dub.*

8 Et hòc caſu heres etiam indignum eligere poterit: aliter atque ſi in arbitratum ejus res collata fuerit. *l.* 24. *infra, De leg.* 2. Hinc cùm pater juſſiſſet filiam diſtribuere quandoque bona ejus liberis, *prout quiſque meruiſſet*: placuit, ita demum rectè uni vel alteri dari, ſi horum tantùm merita exſtarent: alioqui enim concurrent reliqui, qui de ſuis officiis docebunt. Quod ſi mater neminem elegit; jam omnibus, qui non offenderunt, datum fideicommiſſum intelligitur; & ideo non habita ratione meritorum concurrent, excluſis tantùm quos offenſa notat atque alienat. *l.* *Cùm pater.* 79. *§.* *Rogo. infra, De leg.* 2.

9 Idem ferè eſt, ſi heres illis de familia dare juſſus eſt, *quos dignos putaverit*: niſi quòd hoc arbitrio non patente uſque ad mortem, opportuno ad diſcernendum merita tempore eligere debet; poſt quod, tanquam morâ in electione commiſsâ, omnibus petitio fideicommiſſi naſcitur: & conſequenter præmorientes eam tranſmittunt in heredes. Quamdiu tamen petitio in judicium non deducitur, poſſet heres purgare moram, & unum eligere. Quod ſi quibuſdam abſentibus præſentes ſoli petant, Judex de illis inquiret, repudiet, an minus; poteritque illis terminum ſtatuere concurrendi aut excidendi legato. *l.* *Cum quidam.* 24. & *l.* 25. & *ibi* Gl. *infra, De leg.* 2.

10 6. Planè validè legatur, *cùm voluerit heres*: quia non tam ipſum legatum, quàm dies ſolutionis permittitur voluntati ejus. Sed quia dies incertus conditionem facit, ideo ante declaratam ab herede voluntatem moriens legatarius non tranſmittet. Sed ſi prior decedat heres, jam ejus ſucceſſor repræſentare legatum debebit: *l.* 11 *§.* 6. *hic.* *l.* *Uxorem.* 39. *§.* *Scævola. infra, De leg.* 3. quia interpretamur, dilationem ſoli heredi à teſtatore datam. At promiſſoris heres in ſimili caſu non deberet, ob ſtrictiorem ſtipulationis naturam. *l.* *Centeſimus.* 46. *§.* 2. *infra, De Verb. Obl.*

7. Illud mirum eſt, ſic rectè relinqui fideicommiſſum, *niſi heres meus noluerit*: *l.* 11 *§.* 5. *infra, De leg.* 3. nam negari non poteſt, quin à voluntate heredis pendeat, utrùm debeat, nec ne. Quare ergo differt ab illo, *ſi voluerit?* Nempe hîc legatum ex voluntate heredis ſumeret originem, non tantùm effectum; ſuſpenſumque maneret ex tractu voluntatis, quem illa verba continent. At prior adjectio conditionale facit legatum, & primam voluntatem exigit, inquit d. lex 11. *§.* 5. id eſt, voluntate quidem teſtatoris nititur legatum, ſed reſolvitur ſub conditione diſſenſus heredis; ſi eum ſtatim declaraverit: & ideo non manet perpetuò incertum ex tractu voluntatis. 11

CAPUT XXI.

Conciliatio legis 43. *§.* 2. h. t. & *legis* 1. inf. De Leg. 2. *cum* l. 68. ſup. De her. inſt. & l. 51. inf. De Con. & dem.

8. HOc exemplo Cujac. 2. *obſ.* 2. legem 1. *infra, de Leg.* 2. ita conciliat cum aliis mox recenſendis, ut valeat legatum, *ſi Titius voluerit,* quando ea adjectio non Titium liberum legati arbitrum facit, ſed pro conditione ponitur, nempe ſi contigerit Titium id velle. Sic enim in *l.* 2. *inf. De his quæ pæn. nom.* intentio teſtatoris conditionem diſtinguit à pœna. Jul. Pacius *Cent.* 6. *quæſt.* 8. Et in hunc ſenſum accipiunt legem 1. *infra, de Leg.* 2. *In arbitrium alterius conferri legatum, velut conditio poteſt. Quid enim intereſt, ſi Titius in Capitolium adſcenderit mihi legetur; an ſi voluerit?* Sed ſi hæc verba non interrogativè, ſed affirmativè, ut rectè Accurſ.

Accurſ. voluit, legantur, ut dicant aliquid intereſſe: palam erit, non repugnare legem *Nonnunquam.* 51. *inf.* *De cond.& dem.* & *l. Si quis.* 68. *ſup.* *De her. inſt.* quæ diſertè diſcrimen hoc conſtituunt, additâ ratione, quod cùm quis heres inſtituitur, vel alicui legatum relinquitur, *ſi Titius in Capitolium adſcenderit*, idcirco valeat, quod quamvis ex arbitrio heredis pendeat, utrùm effectum habeat, an deficiat diſpoſitio, id tamen non agatur eâ ſcripturâ diſertè & directò, ſed ex ea obliquè & per conſequentiam deſcendat. Principaliter enim teſtator eventum illum ſpectavit: atque in eum conferendo diſpoſitionem, eam efficit conditionalem: non verò eam contulit in voluntatem Titii, ut is arbiter legati eſſet, quod contingit dicendo, *ſi voluerit:* quibus verbis utiliter legari poſſe exſertè negat d. lex 51. & lex 68. unde tam falſa eſt contraria Cujacii interpretatio, quàm ad conciliationem ſuperflua.

Et ſanè ut quis per verba, *ſi voluerit Titius*, intellexerit, ſi contingat eum velle, ut legatum præſtetur; ea conditio valde paradoxa & abſurda videtur. Quomodo enim diſcernetur, utrùm ſenſerit teſtator de voluntate Titii exquirenda, an verò exſpectanda ut ultro & velut fortuitò ſe ingerat? Et quis prudens hunc caſum opinione præſumpſerit? Et communem *d. l.* 1. *de Leg.* 2. interpretationem confirmat mox ſubſequens lex 3.

Neque obſtat lex *Senatus.* 43. *§.* 2. *hoc tit.* Legatum, inquiens, in aliena voluntate poni poteſt, in heredis non poteſt. Nam aliena ibi voluntas opponitur voluntati heredis; atque ita intelligitur voluntas legatarii, non tertii, ſecundùm id quod in principio capitis proximi dixi. Imò ea lex refellit interpretationem Cujacii: ſi enim ea obtineret, non ſepararet heredem, quippe per conditionem etiam in ejus voluntatem, ſaltem tacitè, conferri legatum poteſt.

Nec juvat lex 46. *inf. De fideicom. lib.* quæ fideicommiſſum libertatis tuetur cum adjectione *ſi heres vel Titius voluerit;* explicans eam pro conditione ſimili huic, ſi Capitolium adſcenderit. Non juvat, inquam, hæc lex, partim quia in principio aliquid favore libertatis ſingulare ſe tentare oſtendit, partim quia mox ut Gl. dicit in *verſ. Quod ſi ita,* illud moderatur, ut obtineat verbis ad arbitrium boni viri relatis. Per quæ niſi principium temperari dicamus, palam repugnabit lex ſibi ipſa.

Magis tamen placet, differentiam eſſe in formula principii legis, *Si volueris, fidei tuæ committo:* ſic enim ſimul in fide & voluntate, id verò eſt arbitrio viri boni, collocatur. Ab initio enim Fideicommiſſa pendebant à voluntate heredis; quibus deinde jus obligationem ſuperinduxit: cui non videtur renuntiare fideicommittens, per adjectionem *ſi volueris:* quia ab origine inerat naturæ fideicommiſſi. Sed fatendum tamen, ulcus diſſidii his modis magis tegi, quàm ſanari.

Minus ad rem facit objectio ex *l. Si quis.* 25. *§.* 10. *ſupra, De acq. her.* ubi validè filiusfam. coram Titio, id eſt arbitrio Titii, patre id jubente interponi, adit hereditatem. Etenim non requiritur ibi voluntas Titii, ſed interventus & conſilium tantùm, id enim arbitrium Titii, vel coram Titio ſignificat. *l. Coram.* 109. *infra, De ver. ſign.*

CAPUT XXII.

An circa prædicta aliquid diververſum ſit Jure Canonico?

SUMMARIA.

1. *Inſtitutio heredis à teſtatore perficienda eſt; nec in arbitrium viri boni rectè confertur.*
2. *Quidam Jure Canonum aliud obtinere exiſtimant per* cap. Cum tibi *ii* De Teſtam.
3. *Aliqui dictum C. ſic conciliant, ut de ſola executione interpretentur: ſed illa conciliatio ex ipſo contextu refellitur.*

4. *Conciliatio Authoris, & ad objecta reſponſio.*
5. *Interpretatio Gloſſa refutatur.*
6. *Confirmatur Conciliatio Authoris.*
7. Covarruvias *contortè dictum C. reſtringit ad piam cauſam.*

19. INſtitutio heredis cùm ſit fundamentum omnium quæ in teſtamento diſponuntur, prorſus à teſtatore perfici, & ad liquidum redigi debet: ideòque ne quidem in arbitrium viri boni conferetur rectè. *l.* 23. *ſup. De her. inſt.* Alioqui enim non eſſet defuncti, ſed alterius teſtamentum de illius bonis: id quod rationi repugnat.

2 Sed quidam putant, ex æquitate Canonum & id valere: quia Innocentius III. in *c. Cum tibi.* ※ *de Teſtam.* definit, non eſſe inteſtatum, qui ſuam extremam voluntatem in alterius diſpoſitionem commiſit.

3 Quidam verò dictum capit. *Cum tibi.* ſic conciliant cum Jure Civili, ut intelligant extremam voluntatem à teſtatore explicatam rectè committi in alterius diſpoſitionem, id eſt executionem. Sed hanc explicationem neque proprietas recitatorum verborum admittit; (aliud enim eſt diſponere, aliud exſequi) & disertè refellit conſtitutionis integer cum facti ſpecie contextus, qui extat *lib.* 3. Innocentii *Epiſt.* 38. juncto *cap. Cum tibi.* ※ *de V. S.* Ex illo apparet, conſultum fuiſſe Pontificem de interpretatione privilegii, quo permiſſa erat Epiſcopo ordinatio bonorum quæ relinquerent Clerici ejus inteſtati; utrùm id pertineret ad bona ejus Clerici, qui cum ipſe de iis nihil diſpoſuiſſet, quid cui vel loco vel perſonæ collatum vellet, ſuam ultimam voluntatem commiſit arbitrio & diſpoſitioni alterius. Et reſpondet Pontifex Privilegium non pertinere ad hunc Clericum, quia non videretur inteſtatus deceſſiſſe; eo ſcilicet ſenſu, ut diſponeret Epiſcopus de bonis ejus.

4 Igitur Pont. non conſtituit contra Jus Civile, cùm conſtituat de facti ſpecie eo Jure incognitâ, & ab eo abhorrente. Nec dixeris proinde: ſi is qui hereditatem ſuam alieni diſpoſitioni committit, non eſt inteſtatus, ergo erit teſtatus: quia cùm hæc duo ſine medio invicem opponantur; remoto uno inducitur alterum. *l. Jus noſtrum. 7. infra, De Reg. Jur.* Atqui ſi teſtatus eſt, reliquit teſtamentum; & proinde validè ipſam quoque heredis inſtitutionem (ſine qua nemo teſtatus dicitur) contulit in alterius arbitrium. Etenim hæc ratiocinatio procederet, ſi facti ſpecies intra terminos Juris Civilis conſiſteret: atqui ab eo exorbitat, ut de inteſtati Clerici bonis diſponat Epiſcopus. Non igitur mirum eſt, ſi in re nova novam conſilii rationem inierit Pontifex, ut in *l* 1. *ſupra, De vent. inſpic.* ut invidioſum Privilegium æquitate temperaret, excludendo Epiſcopi diſpoſitionem, ubi in eam defunctus alium ſubſtituit. Quia incipit iniquum eſſe privilegium, ubi contra apertam defuncti voluntatem alium faceret arbitrum bonorum ejus. *Arg. l. Ex facto.* 44. *in prin. ſupra, De vulg. & pup.* Juſtumque eſt, ut arbiter & diſtributor bonorum, quem eorum dominus ſibi probatum elegit, fortaſſe & ſecretò inſtruxit, præferatur ei quem Privilegium conſtituit. Idque ad hanc Æquitatem ut flectat Pontifex ex veriſimili mente concedentis, non verò ex ſtricta proprietate verbi, interpretatur *Inteſtatum*, qui nec hactenus quidem de bonis ultimam ſuam voluntatem teſtatus eſt, ut alteri committeret bonorum ſuorum diſtributionem.

Gl. quidem in *c.* 18. *De. V. S.* intelligit privilegium tantùm de bonis per Clericum ab Eccleſia acquiſitis. Non rectè. Quia illa ad Eccleſiam redire debent: nec de illis poſt mortem ſuam diſtribuendis quicquam diſponere Clericus poteſt. Tantùm etiam in ægritudine aut famulorum obſequia remunerari, aut pauperum neceſſitates ſolari medica donatione poteſt. *cap. Adhæc. cap. Relatum.* ※ *De teſtam.* Intelligit igitur Privilegium de Patrimonio. Sed hoc injuſtum, inquit Gl. fuiſſet. 5

Reſpon-

Reſpondeo, reſpectu charitatis quâ olim Clerici multis in locis patrimonia conferebant in commune, collegas loco conſanguineorum (ſi illi non indigebant magis) Eccleſiam verò, cui militabant, loco parentis complexi; non erat prorſus injuſtum: maximè cùm non teſtando viderentur in diſtributionem Epiſcopi conſentire. Sed teſtandi verbum ad quamcunque declarationem mentis coram teſtibus extendit Pont. Quia ſic reſtringi debebat privilegium; quod ſaltem durum eſſe, non poteſt negari.

6 Tota igitur hæc conſtitutio non contra, ſed tantùm præter Jus Civile eſt: tunc demum ei repugnaret, ſi non intercederet id privilegium. Hoc verò cùm Juri Com. repugnet, Pontifex ut id reſtringat recedendo à civili & ſtrictâ ſignificatione *Inteſtati*, magis ſubſecurus eſt Æquitatem Juris Communis, quàm ſi Inteſtatum ex ſtricta & propria notione fuiſſet interpretatus, contrarium Juri Privilegium ampliando.

7 Ex his appâret, non eſſe opus contortâ Covarruviæ ad *d. cap.* interpretatione, reſtringentis id ad piam cauſam. Namque ejus nec facti ſpecies, nec deciſio meminit.

Ad L. Si duobus. 16. §. 1. l. 26. in pr. l. 79. §. ult. l. 86. §. 2. l. 94. §. ult. l. 95. l. 96. §. ult. l. 122. §. 1. & 2. l. 114. §. 3.

CAPUT XXIII.

Variis Conſectariis illuſtratur Regula, Neminem à teſtatore amplius onerari poſſe, quam honoratur.

Explicaturis deinceps, quibus injungi legata & fideicommiſſa poſſint, præmunienda Regula in hac re eſt, illum demum onerari legato vel fideicommiſſo poſſe, qui aliquid à defuncto pecuniarii lucri capit; neque ultrà quàm capit. *l.* 1. §. 17. *infra, Ad SC. Treb. l. Filiifam.* 114. §. 3. *hic.* Hinc cum teſtator tantùm 30. in bonis habens Primo legaſſet 30. Secundo 20. Tertio 10. legata ad hanc proportionem, convenienter quantitati bonorum, valere placuit, ut Primo 15. Secundo 10. Tertio quinque legata intelligantur: ſalvâ deinde de ſingulis heredi deductione quartæ ex lege Falcidia. *l. Si quis.* 79. §. *ult. hoc tit.*

Cum verò teſtator Titium heredem, & alium non inſtitutum vel honoratum oneraſſet legatis, placuit, totum onus ad Titium pertinere: quia ſi alter ille coheres fuiſſet datus, & repudiaſſet, pars ejus accreviſſet Titio cum onere. *l.* 16. §. 1. *hic.* Nam ut qui repudiat, comparatur non ſcripto. *l.* 122. §. 1. *hic.* hâc in re; ita viciſſim non ſcriptus repudianti.

Conſequenter Regulæ propoſitæ neque manumiſſo in teſtamento, neque ei cui manumittendi causâ ſervus legatur, injungitur fideicommiſſum: *l.* 3. §. 1. *infra, De leg.* 3. Neque enim libertas lucrum pecuniarium eſt. *l. Planè.* 94. §. *ult.* & *l.* 95. *hoc tit.* Etenim injunctum legatario fideicommiſſum ita demum valet, ſi ad ipſum res legata pervenit: tunc enim id præſtare cogetur. *l.* 78. *hoc tit.* Proinde ſi rem nondum adeptus eſt ex legato, liberabitur cedendo actionibus ſuis fideicommiſſario, vel in totum (ſi id fideicommiſſo continetur) vel ſaltem uſque ad quantitatem à ſe relictam. *l. Imperator.* 70. *infra, De leg.* 2.

Sed an ad hanc ceſſionem cogi poteſt? Affirmo, ſi agnovit legatum; *l.* 8. *infra, De leg.* 3. nego, ſi repudiavit. Nam ne quidem ad legatarium partis hereditatis, quam alteri reſtituere juſſus eſt, pertinet SC.^{tum} Trebellianum: ex quo ſolus heres compellitur adire & reſtituere fideicommiſſariam hereditatem; non etiam legatarius: qui nec ſponte legatum ſuſcipiens, ut fideicommiſſum impleat, deducit inde quartam. *l. Nam quod.* 14. §. 6. *l. Mulier.* 22. §. *ult. infra, Ad SC. Treb.*

Quod ſi legatarius rem ſibi legatam

judicio perſecutus, vel nihil, vel non integram conſequatur, ſine ſuâ culpâ, non ſupplebit de ſuo: quia iniquum eſt, ad alium pertinere periculum, quàm ad quem reſpicit commodum, *d. l.* 8. *De leg.* 3. *d. l.* 70. *De leg.* 2.

His conſequenter, ſi rem tuam tibi teſtator legaverit, non magis injunctum tibi fideicommiſſum valebit, quàm legatum. *l. Cum quis.* 35. *infra, De leg.* 3.

Et cum eum cui certam legaverat ſpeciem, juſſiſſet ad pretium ejus uſque alteri aliquid præſtare: ſpecie peremptâ, placuit legatarium fideicommiſſo liberari. *l. Quidam.* 86. *§.* 2. *hic.* Nec repugnat lex 8. *infra, De dote.* Ubi cum dos in ſpecie conſtaret, pro eâ maritus uxori 100. legavit. Et vivo viro exſtincta ſpecie, poſt ejus mortem rectè mulier 100. petit. Fundat enim diſertè lex hanc deciſionem in voluntate viri. Is enim ſemel dotem ſpeciei in nummos commutatam voluit: nec potuiſſet heres invitæ mulieri obtrudere ſpeciem: aliter atque in caſu præcedente. *arg. l. Filiusf.* 114. *§.* 3. *hoc tit.* Deinde peremptâ fortuitò dotali ſpecie, nihil ex teſtamento vir (quod poterat) mutavit. Denique validè 100. pro dote legantur uxori, etiam dote non datâ, quia falſa hæc demonſtratio non officiat. Quidni igitur, & perempta ea quæ data erat? Quod ſi fundum tibi legavit, ſub conditione, ſi 100. Titio dediſſes; & fundus non pluris valeat; non valebit relictum à te fideicommiſſum, *l. Civitatibus.* 122. *§. ult. hoc tit.* quia non computatur in legato, quod ejus cauſa erogare debuiſti, *l. Non amplius.* 26. *hoc tit. l.* 51. *infra, De Reg. Jur.*

Planè ille Titius, quamvis non eſt legatarius, tamen quia defuncto accepta refert illa 100. in iis ab eo onerari fideicommiſſo poteſt, *l. Quidam.* 96. *§. ult. hoc tit.*

Quod ſi quis ab illo cui 100. vel fundum tanti pretii legavit, reliquerit fideicommiſſum majoris quantitatis, valebit tantum in concurrente quantitate; niſi fideicommiſſum in diem ſit: tunc enim medii temporis fructibus vel uſuris augebitur.

An igitur hoc quoque ad augmentum fideicommiſſi computabimus, quod legatarius 100 illis negotiatione occupatis ingens ſibi lucrum paravit? Vel ſolutis ei cui ſub pœna debebat, cùm aliunde ſolvere nequiviſſet, evaſit magnum damnum? Negandum eſt. Quia à fructibus & uſuris diverſa ſunt iſta; quæ legatarius non rei legatæ & liberalitati defuncti, ſed ſuæ induſtriæ vel fortunæ accepta refert. *d. l* 70 *§.* 1. *infra, De leg.* 2 Facit lex *Si ſterilis.* 21. *§.* 3. *ſupra, De act. emp.* lex *ult. ſupra, De peric. & com.*

His conſequenter ſi legatarius fundi non ultra 100. valentis, jubeatur reſtituere, cum morietur Titio, & præterea Mævio 100. dare: ita demum Mævii fideicommiſſum implebitur, ſi legatarius fundi tam diu vixerit, ut 100. ex fructis redigeret: nam ſi ſtatim fuerit mortuus, deficiet.

Quid igitur ſi Mævio 100. dare juſſus fuit non adſcriptâ dilatione? Et ea tacitè inerit, donec tantum ex fructibus colligerit. *l.* 114. *§.* 3. *&* 4 *hic.* Quid ſi juſſit ſtatim? Poterit legatarius cedere fundum caventi ſe reſtiturum perceptis ex fructu 100. Non enim cogitur de ſuo prorogare, *d. l.* 114. *§.* 4.

Ad L. Si fundum. 92. in pr.

CAPUT XXIV.

Injunctum legatario fideicommiſſum cujus lucro deficiat.

SUMMARIA.

1. *Deficit lucro legatarii: & ratio deciſionis. Exemplo declaratur.*
2. *Limitatur deciſio.*
3. *Quid juris, ſi in caſu converſo legatum deficiat, manente fideicommiſſo?*

SEd quid ſi fideicommiſſum deficiat, 1
cum legatarius id implere paratus eſſet? V. g juſſus eſt ſervum alienum manu-

manumittere, quem dominus recuſat vendere æquo pretio. Rem legatam ſibi retinebit, *l. Si Titio.* 92. *in pr. hîc.* Habetur enim pro impleto, cum non ſteterit per legatarium quo minus impleret. *l. Turpia.* 44. §. 1. *hoc tit.* Et in hoc lucro magis favendum legatario quam heredi, ex voluntate defuncti, qui illius fidem in eo præpoſuit *l. Julianus.* 62. *infra, De leg.* 2. Sic cum teſtator eum, cui ingentem ſummam legaverat, juſſiſſet eam reſtituere certo Collegio; idque, ante illius moram in ſolvendo, fuiſſet abolitum; vel certæ perſonæ, eaque obiiſſet, placuit ſummam illam ab eo retineri: *l. Pater.* 36. §. *Tuſculanus. antepen. infra, De leg.* 3.

2 Excipe, ſi fideicommiſſum ab initio non conſtitit: tunc enim licet ſoluti retentionem, non tamen petitionem habet legatarius. *l. Codicillis.* 91. *inf. De leg.* 2. Idem eſt, ſi non legatarius quis, ſed ut merus miniſter ſive executor fuerit interpoſitus. *l. Si quis Titio.* 17. *l. Si quis* 31. *infra, De leg.* 2. Facit lex 9. lex 15. *infra, De aliment.* Veluti ſi Teſtator alicui procurationem funeris ſui mandaverit, & in eam rem 100. aureos accipere juſſerit; ſi aliquanto is minus expenderit, id non ipſius, ſed heredum lucro cedet. *l. Lucius.* 88. §. 1. *infra, De leg.* 2.

3 Sed quid dicemus de caſu converſo, ſi nempe ipſum legatum deficiat, legatario cui injunctm erat fideicommiſſum, mortuo ante teſtatorem, vel ante diem legati cedentem? Et placuit, quaſi caducum legatum remanere apud heredem cum ſua cauſa, ideoque eum ſolvere fideicommiſſum debere. *l. Pater.* 29 *infra, de Leg.* 2. Quod ſi legatarius poſt cedentem legati diem deceſſerit, ipſius ſucceſſor à fideicommiſſario convenitur rectè. *l. Omnia.* 32. §. 4. *infra, de Leg.* 2.

Ad L. Cum filiofamilias. 11.

CAPUT XXV.

Quid juris ſi pater filiifam. honorati oneretur fideicommiſſo?

SUMMARIA.

1. *Pater in caſu propoſito rectè oneratur fideicommiſſo.*
2. *At ſi filium emanciparit, tenebitur filius utili actione fideicommiſſario.*
3. *Servi honorati futurus fortè dominus onerari non poteſt.*
4. *An pater honorati perinde juberi poſſit reſtituere filiofam. dum erit emancipatus, atque extraneo?*
5. *Poteſt, ſed reſtituens extraneo deducet quartam, quia reſtituit ut heres.*
6. *Quam non deducit reſtituens filio; quia tum reſtituit ut pater.*
7. *Quo caſu ſi filius vivo patre decedat, fideicommiſſum patris lucro deficit.*
8. *Non autem fiſco defertur ex lege Papia.*
9. *Ratio decidendi.*
10. *Obtinebit lex Papia, ſi hereditatem reſtituere juſſus eſt extraneo, & is præmoritur.*
11. *Secus, ſi legatum.*

HÆc lex ex quæſtionibus Papin. eſt ſubtilis, & per Interpretes in poſtrema parte intricata. Proinde ſeorſim explicanda. Primo igitur, an filiifam. à te inſtituti, vel legato honorati patrem onerare fideicommiſſo poſſis, quærit lex 11. *hoc tit.* & affirmat, quia emolumentum hereditatis patri acquiritur vi poteſtatis. 1

2. Quid ergo ſi pater filium emancipaverit? Filius ſummo jure non teneretur, quia non eſt rogatus. Sed ex Æquitate quia apud ipſum manet commodum, (quod præter opinionem, non contra voluntatem defuncti capit) tenebitur utili actione fideicommiſſario. *l.* 4 *infra, de Leg.* 3. *l. Si alienus.* 64. *infra, de Leg.* 2. Idem eſt circa ſervum. *d. l.* 11. 2

3. Quid ſi non præſentem honorati à ſe dominum, ſed eum in cujus poteſtatem forte perveniet, teſtator vel proprio, vel appellativo nomine onerarit? Id non valebit: quia non judicio defuncti, ſed fortuitò ad hunc hereditas pervenit. *l.* 6. §. *ult. inf. de Leg.* 3. 3

4. Quærit ulterius lex 11. an honorati à te patrem perinde jubere poſſis reſtituere ipſi filiof. dum erit emancipatus, atque extraneo? 4

5 Et affirmat, cum hoc tamen diſcrimine, quòd extraneo reſtituens deducet quartam: *l. 22. §. Servo. infra, Ad Leg. Falc.* quia reſtituit tanquam heres, nempe ex perſona filii inſtituti. Qui quidem directò, ſimpliciter, ac principaliter heres, quippe iſto titulo per teſtatorem honoratus: pater verò tanquam heres, quippe cui acquiritur hereditas ejus juſſu per filium adita. *l. Qui heredi. inf. De cond. & dem. l. 2. ſup. De pet. her. l. 9. §. Illud. de Interrog. l. Qui liber. §. ult. de Vulg. l. 25. de Inoff. l. 12. §. Si uſus. De uſ. & hab.*

6 Conſequenter filio ipſi reſtituens non deducit quartam; (quamvis actiones in filium ex SC. transfert. *l. 1. §. Si filio. infra, Ad SC. Treb.*) quia ut pater jam reſtituit, non verò ut heres, cui ſoli Lex Falcidia proſpexit. *l. 71. infra, Ad Leg. Falc.* Oneratus, inquam, jam fuiſſe intelligitur ut pater, qui per intermediam filiif. perſonam aliquid cepit ex morte teſtatoris. Sic enim quoque maritus dotem præmorientis uxoris ex donatione causâ mortis lucraturus, validè ab ea oneratur. *l. Si mulier. 3. infra, De legat. 3.* non verò poteſt filio ipſi obligatus jam intelligi ut heres: quia ſic obligatus eſſet ex perſona filii; & conſequenter filius ſibi ipſi: id quod ratio non patitur.

7 Quærit poſtremò lex, ſi filius, cui pater cum moreretur reſtituere juſſus eſt, patre vivo moriatur, atque ita fideicommiſſum deficiat eum conditione, *l. 4. infra, Quand. dies leg.* (quæ fuit, ſi filius ſuperviveret) an patris lucro deficiat? Et affirmat.

8 Dubitandi ratio repetenda eſt ex jure antiquo, & per *l. un. C. de Caduc.* hodie antiquato: ſecundum quod, nempe lege Papiâ Fiſco deferebantur caduca, id eſt relicta iis, qui poſt mortem teſtatoris deficiunt, v. g. defecti conditione: Ulpian. *tit. 17.* ſicut in propoſito filius, ante eventum conditionis, nempe mortis paternæ, defunctus. Unde Fiſcus ablaturus patri videbatur.

Sed contrà decidendi ratio eſt, quòd 9 pater filiof. honorato per teſtatorem juſſus reſtituere, ei reſtituat ut pater; non ut heres: caduca autem ſoli heredi Lex Papia auferebat; quam ut odioſam JC. ſtrictiſſimè intelligebant. *Arg. l. Intercidit. 59. inf. De cond. & dem. l. ult. inf. De his quæ ut indign. Omninò* igitur, id eſt tam hereditatem quàm legatum retineri à patre, lex definit.

Quod ſi extraneo reſtituere juſſus 10 fuerat, differentia erat inter Legatum & Hereditatem. Hanc enim quia ut heres reſtituere juſſus intelligitur, ideò deficiente extraneo, eam auferebat Fiſcus Jure antiquo ad quod Papinianus ſpectat.

Aliud proinde erat circa legatum 11 per filiumf. acquiſitum. Nam quia legatarius à fideicommiſſo ſibi injuncto & caduco heredem excludebat (ut præcedente cap. expoſitum eſt) ideo excludebat quoque Fiſcum; quippe qui ſoli heredi (ex ſtricta legis Papiæ interpretatione) hoc lucrum auferebat. Ita ſubtiliter Cujac. ad *lib. 9. quæſt.* Papin. & *lib. 10. obſ. 38.*

Ad L. A filio. 25.

CAPUT XXVI.

An à filiof. herede inſtituto validè legetur patri?

SUMMARIA.

1. *Validè legatur.*
2. *Ratio dubitandi.*
3. *Ratio decidendi.*
4. *Inutiliter tamen à patref. herede inſtituto, filio ejus purè legatur: ratio diverſi juris.*
5. *Solvitur objectio.*

Affirmat lex 25. juncta *l. 51. in pr.* 1 *hic.* etiamſi purè legetur, & die legati cedente (id eſt moriente teſtatore, *l. un. §. In noviſſimo. C. de Caduc.*) adhuc in poteſtate patris filius ſit.

Dubitandi ratio eſt in Reg. Catoniana, 2 ſecundum quam inutile manet legatum, quod inutile fuiſſet, ſi ſtatim à condito teſtamento deceſſiſſet teſtator.

ſtator. *§. An ſervo.* 32. *Inſt. hoc tit.* Arqui tale hoc legatum. Quia cùm filiusfam. patri acquirat hereditatem: *l.* 1. *infra, Si quis à parente manumiſ.* inutiliter patri à ſeipſo legatum intelligitur. *l. Legatum.* 116. *§.* 1. *hoc tit.*

3 Sed totum hoc elidit decidendi ratio. Idcirco enim ab initio non fuit inutile hoc legatum, quia non ceſſit dies ejus ei qui ſimul heres eſſet. Namque fuit ſuſpenſum ex incerto eventu, utrùm filius aditurus hereditatem eſſet ſuo jure, v. g. emancipatus, an verò juſſu patris in ejus permanens poteſtate. *§.* 33. *Inſt. eod.* Priore caſu nihil obſtat legato; poſteriore verò inutile eſt, & in hereditate manet. *l. Cum legato.* 17. *infra, Quando dies legat.* Ideoque quia ab herede jure hereditario capitur, imputatur ei in quartam Falcidiæ, & legatariis proficit. *d. l.* 25. *l. In quartam. l* 50. & *l.* 52. *§. ult. inf. ad Leg. Falc.*

4 Proinde non obſtat, quod ſi converſo caſu, paterf. heres inſtituatur, relinquatur ab eo inutiliter filio ejus purum legatum. *d. §. An ſervo.* 32. Quia ſtatim poſt mortem teſtatoris ceſſit dies legati illi qui ab initio incapax fuit, nempe acquiſiturus heredi legatum: quippe de quo non fuit incertum, ipſe heres futurus aditione eſſet, an alium heredem facturus; ſicuti erat de filiof inſtituto.

5 At, inquies, illud æquè incertum, utrùm filius non foret emancipatus; atque ita utile in ejus perſona legatum. Sed illud negandum eſt: quia facta non præſumuntur. At ſtatus acquirendæ hereditatis idcircò fuit incertus, quòd ea non potuit patri acquiri ſine ejus facto, nempe juſſu. Hujus verò eventus æquè fuit incertus, atque emancipationis.

Ad L. Quidam teſtamento. 96. §. 1. l. 114. in pr. & §. 1.

CAPUT XXVII.

De legatis ab inteſtato relictis.

SUMMARIA.

1. *Quinam onerari poſſint fideicommiſſo?*
2. *Succedentibus ab inteſtato quomodo concedi hereditas intelligatur, ut in codicillis rectè onerentur?*
3. *Succedentibus ab inteſtato generaliter oneratis, obſtringitur etiam poſtea naſciturus.*
4. *Limitatio.*
5. *Proximo ab inteſtato ſpecialiter onerato, & repudiante, non tenebitur fideicommiſſo is ad quem ulterius devolvetur.*
6. Faber *temerè corrigit* § 9. *legis.* 1. De leg. 3.
7. *Filiusfam. miles validè onerat fideicommiſſo patrem ab inteſtato, etſi non propriè heredem.*
8. *Quia & fiſcus rectè oneratur ab eo, qui omni cognatione deſtitutus, inteſtatus decedit.*

1 Regula eſt, unumquemque onerare eos fideicommiſſo poſſe, ad quos morte ſuâ perventurum eſt aliquid; non tantùm dum dat, ſed etiam dum non adimit. *l.* 1. *§. Sciendum.* 6. *infra, De leg.* 3. Quod ultimum reſpicit ſuccedentes ab inteſtato.

2 His enim paterf. eo ipſo concedit hereditatem, quòd eam non ademit, alios ſibi (ut poterat) inſtituendo. Et proinde hos rectè onerat in codicillis, ſive generaliter, dicendo ad quos bona mea quocunque jure pervenient; ſive ſpecialiter, nominando perſonam vel gradum.

3 Priore caſu etiam qui poſtea cognatus proximuſque ſucceſſor naſcitur, relictis obſtringitur; *l. Si ita.* 9. *inf. De leg.* 3. etiamſi ſit Suus heres; neque enim is rumpit codicillos, cùm ei hereditas tacitè conceſſa intelligatur. *l. Si quis.* 3. *ſup. De Jur. Cod.*

4 Niſi fuerit ſimul teſtamentum factum: eo enim rupto, infirmantur ſimul codicilli, qui vires ex eo capiebant. *l. Ab inteſtato.* 16. *ſup. De Jur. cod.*

5 At cùm ſpecialiter oneratur proximus ab inteſtato, ſi eo repudiante devolvatur ad ulteriorem ſucceſſio, is non erit obligatus fideicommiſſo: *l.* 1.

§. 9.

§. 9. & *ult. inf. De Leg.* 3. quia neque rogatus eſt, & præter defuncti judicium capit.

6 Unde temerè nimis Faber 4. *Conjec.* 15. dicto §. 9. contrarium ſenſum affingit, expunctâ negatione: fruſtrà metuens repugnantiam §. 7. Is enim non dicit, ulteriorem ſucceſſorem obligari iſto caſu; ſed ejus quoque fidei poſſe committi. Nempe quia etiam noſtri heredis vel legatarii ſucceſſori poſſumus fideicommiſſum injungere. *l.* 5. *De leg.* 3.

7 Porro filiusfam. quoque miles vel veteranus onerari fideicommiſſis patrem ab inteſtato poteſt; *l.* 114 *in pr. hoc tit.* quamvis non propriè heredem, cùm jure peculii bona filiifam. capiat. *l.* 1. & 2. *infra, De caſtrenſi pec.*

8 Quin etiam is qui omni cognatione deſtitutus, & ſine teſtamento moriturus proſpicit bona ſua, ut vacantia, perventura ad Fiſcum, onerare eum fideicommiſſis poteſt. *l.* 114. §. 2. *hoc tit.* Fiſcus enim cum ſuccedit in bona, agnoſcere onus legatorum debet, quæ heredi incubuiſſent ſolvenda. *l. Quidam.* 96. §. 1. *hoc tit.* Adeòque & univerſali fideicommiſſo oneratus, cogitur à fideicommiſſario adire & reſtituere hereditatem. *l.* 6. §. 3. *infra, Ad SC. Treb.*

CAPUT XXVIII.

Quid juris de legatis, ubi cum onerato ad ſucceſſionem inteſtati concurrit alius præter illius opinionem?

SUMMARIA.

1. *In caſu poſito oneratus praſtatione legatorum exoneratur pro ea parte qua ei à concurrente præripitur.*
2. *Reliqua tamen legata non redundabunt ad onus concurrentis.*
3. *Conciliatur lex* Militis. Supra, De Milit. teſt.
4. *His congruit lex* Si Titio. 61. De Leg. 2. *per quam abrogata eſt lex* 29 §. 1. ibid.
5. *Malè putat* Cujacius *ſimiliter eſſe antinomiam inter leges* 77. §. 29. inf. De Leg. 2. & *l.* 40. inf. De Leg. 3.
6. *Author utramque legem conciliat.*

Quid igitur, ſi paterfam. cum putaret ad unum modò perventuram eſſe hereditatem ſuam, v.g. conſobrinum, cum in codicillis oneraverit legatis; concurrat autem ad ſucceſſionem aliquis pari gradu poſitus, v.g. avunculus magnus? Placuit ex æquitate, illum cui pro ſemiſſe emolumentum hereditatis præripitur, pro eadem parte legatorum præſtatione exonerari: *l. Cùm pater.* 77. §. *Cum exiſtimaret.* 29. *infra, de Leg.* 2. *l. Quigravi.* 11. 12. 13. *l.* 19 *ſupra, De Jur. Cod.* Idque exemplo Edicti Prætoris, *d.* §. 29. quo comparata eſt hæc moderatio ei heredi, cui patronus, vel filius præteritus per bonorum poſſeſſionem contra tabulas partem aufert. *l. Plautius.* 43. *infra, De cond & dem. l.* 20. §. *Libertus. infra, De bon. libert.* 1

Sed an reliqua legata redundabunt ad eum qui in partem ſucceſſionis venit? Minimè: *l. Cum filius.* 76. *in prin. infra, De leg.* 2. *l. Cùm duobus. C. De Inoffic.* quia venit ſuo jure, non beneficio defuncti; imo præter ejus voluntatem aut opinionem ſuccedit. Ideoque non poteſt videri ab eo rogatus eſſe. *l.* 6. *in fin. infra, De leg.* 3. 2

Ex qua ratione intelligitur non repugnare lex *Militis.* 37. *ſupra, De milit. teſt.* Ubi miles heredi quem teſtamento ex aſſe ſcripſerat, & legatis oneraverat, adjecit codicillis (id enim ei ex Privilegio licet) coheredem. Et deciditur, ad hunc redundare ſemiſſem legatorum, quo exoneratur ſcriptus teſtamento. Uterque enim æquè judicio defuncti honoratus eſt. 3

Congruit quoque lex *Si Titio.* 61. §. 1. *inf. De leg.* 2. ubi cùm paterf. ab uno eorum, qui ſucceſſuri ipſi inteſtato erant, reliquiſſet legata; ejuſque deinde deficientis aut repudiantis portio accreviſſet alteri, placuit hunc obligari legatis. Etenim hic pro ſubſtituto habetur, eo ipſo quod ejus coheredi non ſubſtituit defunctus, cùm poſſet. Idque introductum eſt æquitate 4

re Reſcripti Imperatoris Severi, cùm antea contrarium obrinuiſſet, *d. l.* 61. tanquam quod nominatim alicujus heredis fidei commiſſum eſſet, id ita demùm dari voluiſſet defunctus, ſi ille heres exſtitiſſet. Atque ita abrogata eſt lex 29 §. 1. *inf. De leg.* 2.

5 Idem non rectè affirmat Cujacius ad *lib.* 8. *Reſpon. Papin.* explicans d. §. 29. *l.* 77. *De leg.* 2. de repugnante illi lege *Poſt.* 40. *infra*, *De leg.* 3. Species facti hæc eſt. Titia, cùm putaret, patruum ſibi ſucceſſurum eſſe, excluſo avunculo, neſciens jus agnationis cum illo diſſolutum eſſe per emancipationem patris; *l.* 24. *C. De legit. hered.* fidei patrui commiſit, ut avunculo ſemiſſem hereditatis, & duos præterea fundos reſtitueret; & aliis quibuſdam alias res. Cùm verò uterque ex Edicto *Unde cognati*, ad ſucceſſionem Titiæ concurreret, apparuit evanuiſſe quidem fideicommiſſum dimidiæ hereditatis, quippe quam ſuo jure avunculus caperet: ſed non tantùm id in fundis pro ſemiſſe perſeverare, reſpondet Scævola; verùm adjicit, extraneis quoque fideicommiſſa in ſolidum à patruo præſtanda eſſe. Id quod cum d. l. 77. §. 29. non aliter conciliari poteſt, quàm ut dicatur Scævolam ſuo more reſpondiſſe ſecundùm Jus directum & ſtrictum, nixum verbis, & poteſtate diſponentis. Nam & verba in ſolidum onerant patruum; & non eò minùs id Titia potuit, quòd ille ſucceſſurus tantùm ex ſemiſſe eſſet.

6 Sed ego exiſtimo, non eſſe neceſſe eò confugere; & Scævolam non magis contra Æquitatem, quàm contra d. l. 77. §. 29. reſpondiſſe. Quæ ergo ratio variantis Æquitatis? Nempe diverſitas facti. Apud Scævolam enim non eſt præter opinionem defunctæ, quòd avunculus ſemiſſem hereditatis aufert; quippe quem illi reſtitui à patruo juſſit. Partitionem, inquam, hereditatis inter patruum & avunculum ſatis proſpexit, quia juſſit: tantùm non proſpexit titulum ex quo illa ſecuta eſt; id quod ad rem non pertinet.

At in d. l 77. §. 29. partitio hereditatis inter oneratum & alium, prorſus contra opinionem defunctæ evênit.

Ad L. Si quis. 32. §. 1. l. 52. 53. in pr. & §. 1. l. 92. §. ult. l. 93. 94. in pr. l. 126.

CAPUT XXIX.

De fideicommiſſo ab impuberis filiif. ſucceſſore per patrem ejus relicto.

SUMMARIA.

1. *Ut quis à ſucceſſore ſuo ab inteſtato, ita & à filiif. impuberis ſucceſſore legitimo rectè relinquit legata.*
2. *At filio poſt pubertatem mortuo, ſucceſſor præſtatione legatorum liberatur.*
3. *Nec legitimus ſucceſſor filii exheredati, nec ſubſtitutus impuberi filio exheredato onerari poſſunt.*
4. *A Tutore filii impuberis validè legatur.*
5. *Si quis à filio impubere inſtituto legavit,* cum pubes factus eſſet, *& à pupillariter ſubſtituto in idem tempus ea repetit, is ex ſubſtitutione admiſſus non tenetur.*
6. *Tenebitur autem, ſi teſtator ſimpliciter ea repetivit.*
7. *Similiter, ſi ab impubere conditionaliter legatum, à ſubſtituto repetiit purè.*
8. *Si teſtator ab impubere legavit* 100 *à ſubſtituto* 200. *repetivit; is non niſi* 200. *debebit.*
9. *Relictum ab inſtituto, etſi non diſertè repetitur à ſubſtituto, tamen pro repetito habetur.*

QUà autem ratione quis à ſucceſ- 1
ſuro ſibi ab inteſtato relinquere
legata poteſt; eâdem & à ſucceſſore
legitimo filii impuberis. Nam & huic
eo ipſo filii hereditatem tacitè relinquere intelligitur, quòd eam transferre ad alium potuiſſet pupillariter ſubſtituendo. *l. Si Titio.* 92. §. *ult. hoc tit.*

Cui rationi conſequens eſt, ut filio 2
poſt pubertatem mortuo, ejuſdem
ſucceſſor liberetur præſtatione legatorum: quia hoc caſu evanuiſſet ſubſtitutio, ſi quæ facta fuiſſet. *l.* 93. *hic.*

Conſequitur & illud, quòd à legi- 3
timo ſucceſſore filii exheredati non
poſſit pater quicquam relinquere: quia

nihil ab illo ad ſucceſſorem pervenit. *l.* 94. *in princ. hoc tit.* Quâ ratione nec impuberi filio exheredato ſubſtitutum poterit onerare. *l.* 126. Nec convaleſcet legatum etiamſi per mediam perſonam ad pupillum pervenerit patris hereditas, v. g. potitum ſucceſſione fratris inteſtati. *l. ult. infra, De hered.*

4 Illud conſtat, à filii impuberis tutore validè legari; ita ſcilicet ut pupillus oneratus intelligatur. Cui conſequens eſt, valere hæc legata, etiamſi datio tutoris vel jure, vel privilegio deſtituatur effectu. *l. Peto. 66. §. 2. infra, de Leg. 2.*

5 Sed quid ſi quis à filio impubere inſtituto legata reliquerit, cùm ad pubertatem perveniſſet: eademque repetiverit à ſubſtituto pupillariter; an is ex ſubſtitutione admiſſus ea debebit? Diſtinguit lex *Si quis.* 32. *§.* 1. *h. t.* utrùm in idem tempus pubertatis legaverit teſtator à ſubſtituto, an verò ſimpliciter. Priore caſu ſubſtitutus non debet, altero debet. Illud enim, cum ad pubertatem pervenerit, continet conditionem. *l. Si cui.* 49. *§.* 2. Quæ deficit eo ipſo, quo pupillariter ſubſtitutus admittitur: nam non niſi impuberi mortuo succedit. Ponimus enim meram Pupillarem: nam aliud erit, ſi ponamus mixtam, cui ſcilicet tacita inſit vulgaris. Tunc enim ex hac ſuccedens, debere poterit legata, à ſe repetita, *cum filius pubes factus eſſet;* ſi ponamus eum ultra pubertatem tandem abſtinuiſſe hereditate paternâ, & locum proinde feciſſe tacitæ vulgari. Sed nunquid hæc conditio, *cum pubes erit filius,* reſpectu ejus qui impubes moritur eſt impoſſibilis, & ideo rejicienda in ſubſtitutione? *l.* 3 *infra, De eaud. & dem.* Negatur, quia æſtimari conditio debet, non ex eventu quo impleta eſt, ſed dum adhuc pendet.

6 Cùm autem ſimpliciter (hoc alterum membrum diſtinctionis ex *d. l. Si quis* 32. *§.* 1 *h. t.*) repetuntur legata à ſubſtituto pupilli, non intelligitur ſimul repetita tacitè illa conditio, quæ vitiaret. *l. Servo.* 113. *§. Ab impubere.* 3. *hoc tit.* Fugienda enim Interpretatio eſt, quâ diſpoſitio inutilis & eluſoria redderetur, *l. Quoties. l. Ubi. infra, De reb. dub. l. Titia.* 134. *§.* 1. *infra, De V. O.*

Sed & aliàs ſi ab impubere conditionaliter legatum, repetiit teſtator ab ejus ſubſtituto purè; is id ſtatim debebit, quamvis filius pendente adhuc conditione deceſſit. *l. Si cui.* 52. *§. ult. hic.* 7

Planè ſi ab impubere 100. legavit, à ſubſtituto 200. repetivit: is non 300. ſed 200. debebit. 100. nempe ex prioribus, & 100. ex ſecundis tabulis, ſi pupillus adivit: aliàs enim utrumque ex ſecundis. *l. Qui fundum. §. Qui filium. inf. Ad leg. Falcid.* Sed etſi in repetitione alium legatarium conjunxit priori, huic tantùm pars debebitur. *l.* 53. *hoc tit.* 8

Quod ſi relictum ab inſtituto non fuerit repetitum diſertè à ſubſtituto; ex conjectura tamen voluntatis pro repetito habetur; *l. Licet.* 60. *h.* (quam *l.* explicui. 2. *De Juriſpr. extemp.*) ſed cum eodem die, vel conditione. *l. Pater.* 77. *§.* 15. *Ab inſtituto. infra, De Leg.* 2. Nam cùm expreſsè repetivit teſtator, purum interpretamur, quia diem vel conditionem dum omittit, videtur remittere legatario contra ſubſtitutum: non eadem ratio eſt, ubi non repetivit legatum. Nam præſumpta repetitio non alia eſſe poteſt, quam conformis priori diſpoſitioni, nempe legato injuncto heredi inſtituto, quod diem vel conditionem habuit. 9

Ad L. Si pecunia. 77.

CAPUT XXX.

An fideicommiſſum injungi poſſit debitori?

SUMMARIA.

1. *A debitore, etſi non honorato, validè legatur. Arg.* l. Si pecunia. 77. h. t.
2. *Ratio deciſionis.*
3. *Conciliatur lex* Paulo. 27. §. ult. De Leg. 3.
4. *Corollaria. Lectio legis* 77. h. t. à Cujacio *correcta.*

5. *Deciſio*

5. *Deciſio dictæ legis ob paritatem rationis ad quemcumque debitorem extendenda.*
6. *Illuſtratur exemplo.*

1 CUm teſtator pecuniam apud Titium depoſuiſſet, eum in teſtamento rogavit, ut eam pecuniam Mevio daret. Quærebatur, an fideicommiſſum Mevius petere poſſet? Et videbatur negandum: quia fruſtra oneraretur, qui non eſſet honoratus. Sed contrà ſtatuit Imperator Pius in *l. Si pecunia*. 77. *hoc tit.*

2 Quia, cùm non interſit, cum quo de ſupremis ſuis teſtator loquatur, ſed in quem liberalitatis intentio dirigatur, *l. Miles* 77. *infra, de Leg.* 2. perinde interpretamur, ac ſi heredem teſtator rogaſſet, vel eam pecuniam præſtare, vel depoſitarium ſive debitorem liberare ſolventem fideicommiſſario. Unde ab eo debitor rectè convenietur, & exceptione contra petitionem heredis ſe defendet. *d. l.* 77.

3 Non obſtat lex *Paulo*. 27. *§. ult. infra, de Leg.* 3. Ibi enim qui alumno ſuo 50. legaverat, ea præſtari à colono ſuo ex reliquatis penſionibus juſſerat, & colono quædam legaverat. Legaverat enim alumno indefinitè: atque ita heredi injunctum eſſe legatum intelligitur. Proinde quæ ſubjunxerat de colono, tantum demonſtrationem conficiendæ ſolutionis continent, non etiam fideicommiſſi onus in colonum transferunt.

4 Adeoque cùm teſtator epiſtolâ ad Titium ſcriptâ, quam poſt mortem demum ſuam aperiri juſſiſſet, ſignificaſſet ſe donare ei 100. placuit fideicommiſſum valere, etſi teſtator non heredem, ſed eum quem fideicommiſſo remunerabatur, allocutus fuiſſet, *d. l.* 77. ubi loco *ac ſi*, rectè Cujacius *lib.* 2. *obſ.* 4. legit *etſi.* Nam & ex hoc teſtatoris ſermone, *Peto Luci Titi, contentus ſis aureis* 100. placuit, Lucium Titium ab herede 100. aureos petiturum eſſe; etſi ex figura verborum ipſe, non heres rogatus eſſe videatur. *l. Peto.* 69. *inf. De Leg.* 2.

5 Igitur quod Imperator in *d. l.* 77. de depoſitario conſultus ſtatuerat, id Ulpianus ob paritatem rationis in re præſertim favorabili, ad quemcunque debitorem extendit *Arg. l. ult. § Regula ſup. De Jur. & fac.* Atque hinc argumentum ſumi poteſt, rectiſſimè legem 2. *C. De reſc vend.* extendi à venditore ad emptorem, alioſque, ut ibi oſtendi.

Hinc cum pater filio prædia donaſſet inter vivos quidem, ſed additâ lege, ea reddendi cum filius moreretur, vel cùm pater vellet, vel patri, vel cui vellet; iſque moriens fidei filii commiſiſſet danda quibuſdam aliqua, & filius ſe non teneri contenderet, tanquam heredem patris, neque ex ejus hereditate quicquam poſſidentem: placuit, rectè ejus fidei commiſſum fuiſſe; tanquam debitoris, ob ſtipulationem donationi adjectam. *l. Cum quis decedens.* 37 *§. Pater.* 3. *inf. De Leg.* 3. 6

Ad L. Si ſervus. 18. §. 13.

CAPUT XXXI.

An lex Publia 26. ſup. Depoſiti, *pertineat ad genus fideicommiſſi jam expoſitum?*

SUMMARIA.

1. *Lex* Publia *malè à* Fabro *refertur ad fideicommiſſum.*
2. *Species dictæ legis.*
3. *Ex ſpecie colligitur, rationem deciſionis non ex fideicommiſſo, ſed ex contractu depoſiti petendam.*
4. *Refutatur* Fabri *falſa collectio.*
5. *Fundamentum controverſiæ in dicta lege mota: & ratio deciſionis.*
6. *Conciliatur lex* Bona. 31. ſup. Depoſiti.
7. *Quidam volunt, in d. l.* 26. *donationem causâ mortis collatam eſſe in filium: ſed incongruè.*
8. *Nec obeſt lex* Mortis. 18. §. 2. inf. De mort. cauſ.
9. *Quid ſi teſtator juſſit creditorem ſuum pignus vendere, & quod inde ſupererit ſolutioni debiti, id præſtare* Titio?

1 UNde intelligitur, legem *Publia.* 26. *ſupra, Depoſ.* malè ab Antonio Fabro 1. *Conject.* 4 referri quoque ad fideicommiſſum.

2 Quam legem ut obiter explicemus, ſpecies hæc eſt. Publia profectura ad maritum, quaſdam res apud Seiam depoſuit, additâ lege eas reddendi vel ſibi reduci; vel ſi obiiſſet ipſa filio quem ex priore marito habebat. Ipſâ deinde inteſtatâ defunctâ, cùm inter filium & vitricum ejus quæreretur, placuit reſtituendas eſſe filio.

3 Non eſt, inquam, depoſitariæ fideicommiſſum injunctum. Nam neque facti ſpecies aliud ſignificat, quàm contractum depoſiti, pacto in continenti informatum: neque deciſionis rationem neceſſe eſt ex fideicommiſſo arceſſere. Unde igitur filio petitio ex pacto matris? contra *l.* 26. *C. De jur. dot* Nempe tanquam heredi deponentis. *l.* 8. *C. Ad Exhib.* Ideo enim lex memorat, matrem inteſtatam.

4 Nam falsò Faber inde colligit, fuiſſe plures deponenti liberos, in quos actio hereditaria diviſa fuiſſet, ex eo quod lex refert, hunc filium ex priore marito fuiſſe. Id enim refert tantùm ad occaſionem controverſiæ, quæ inter illum & vitricum incidit, aliter atque inter filiumfam. & patrem contigiſſet. *l.* 4 *ſupra, de Judic.*

5 Et quis igitur hujus controverſiæ color? Nempe vitricus reſtitutionem ſibi petebat, ſe dominum contendens, ex præſumptione forte legis *Quintus. ſupra, De donat. int. vir.* ſed placuit potiorem eſſe, ſicuti deponentem, ita & ejus heredem.

6 Sed nunquid dominum præfert lex *Bona.* 31. *§. Incurrit. ſup De Depoſ.*? Ita quidem exiſtimat Pacius *cent.* 4. *quæſt.* 81. ſed perperam & extra terminos illius legis, quæ manifeſtario prædoni præfert dominum in reſtitutione ſpoliorum, quæ prædo huic detracta apud me depoſuit. At ubi ſe dominum contendens concurrit cum depoſitore ſe pariter dominum bonâ fide aſſerente, depoſitarius neque inter illos partes judicis aſſumere, neque huic poſſeſſionem auferre poteſt, ſed fidem depoſiti implere debet. Facit lex 1. *§. pen. ſup. Naut. caup. Nov.* 88. *cap.* 1.

Quidam 2. *lib. Sing. opin. cap.* 19. 7
vult in *d. l.* 26 donationem causâ mortis collatam eſſe in filium: quia eò videatur ſpectare formula, qua deponens ſe prætulit filio, filium verò heredi. Sed id ita demum congrueret, ſi deponens vel ſibi reduci teſtitui, vel ſe mortua retineri à Seia res voluiſſet. Nam in filium abſentem non potuit conferri donatio cauſa mortis, quæ non niſi inter conſentientes Jure Digeſtorum perficiebatur. *l. Inter.* 38. *infra, De donat. cauſ. mort.* Nam ut abſente donatario abſolvatur, & 5. teſtibus opus èſt, & hoc ipſum demum Juſtinian. introduxit in *l. ult. C. De donat. cauſ. mort.* Et repugnat ei opinioni lex *Donationes.* 31. *§.* 3. *infra, De donat.* ubi latius dicam.

Nec movet lex *Mortis.* 18 *§.* 2. *inf.* 8
De mort. cauſ. Mandatario enim, qui, ſecundum voluntatem creditoris, poſt mortem ejus reddiderat chirographum debitori, itemque ipſum debitorem contra creditoris heredem tuetur exceptione, illum pacti, hunc doli. Non verò dat debitori actionem: niſi fortè ponamus illum præſentem fuiſſe. Ponit enim lex, creditorem donaturum debitori interpoſuiſſe hunc mandatarium.

Porrò cùm teſtator juſſiſſet credito- 9
rem ſuum pignus vendere, & quod inde ſuperforet ſolutioni debiti, id præſtare Titio: conſtitit, utile fideicommiſſum eſſe. Sed quia Titius compellere creditorem ad vendendum nequit; aget ex teſtamento eum herede, ut is ipſi actiones cedat, contra creditorem, in id ſcilicet, quo pignus excedit quantitatem debiti. *l. Si ſervus.* 108. *§. pen. hoc tit.* Atque ita quidem African. ante Reſcriptum Divi Pii, poſt quod Cujacius *Tract.* 5. *ad Afr.* putat, agi etiam ſine ceſſione contra creditorem poſſe.

Ad

Ad L. Sed ſi certos. 51. §. ult. l. 52. l. 69. §. 2. l. 84. §. 6.

CAPUT XXXII.

Aliquando ex fideicommiſſo alium vel contra alium agere, quàm qui verbis comprehenditur.

SUMMARIA.

1. *Varius caſibus id illuſtratur.*
2. *Species facti, ex quo Author conſultus his conſequenter reſpondit.*

1 Neque enim novum eſt, in alium quàm qui rogatus eſt, dari actionem: eùm aliquando & alii actio detur, quàm ei in quem verba teſtatoris conferuntur.

Sic enim cùm teſtator rogaſſet heredem, ut pro Titio vectigal Publicano ſolveret; conſtitit, non huic ex verbis, ſed illi, in quem voluntas teſtatoris dirigitur, actionem ex teſtamento dati. *l.* 11. *§.* 22. *inf. De Leg.* 3.

Sic cum teſtator unum heredum juſſiſſet æs alienum hereditarium exſolvere; non inde contra illum creditoribus actio dabitur, ſed coheredibus, in quorum præcipuè utilitatem juſſus ille tendit. Idemque eſt, ſi filiæ nomine dotem genero legavit: illa enim ex teſtamento aget. *l. Servo.* 69. *§.* 2. *hoc tit.* quanquam nec genero id negandum videtur, ubi dos antè ei non fuit promiſſa. Negari enim non poteſt, hoc caſu ejus quoque intereſſe. *l. Titio.* 71. *§.* 3. *infra, De cond. & dem. l.* 3. *§. ult. infra, De liber.* Unde ſi ante promiſſa genero dos fuit, ille ex ſtipulatu agere poteſt tantum, *l.* 5. *C. De Jur. dot.* filia ex teſtamento: ita tamen, ut in alterutram actionem conveniant: ſemel enim exigi tantùm dos poteſt. *l. Hujuſmodi.* 84 *§. Cum pater.* 6. *hoc tit.* Bronckh. *Cent.* 3. *Aſſert.* 59. Quod ſi legatarium juſſerit teſtator ſolvere creditori: Actio non huic ex fideicommiſſo dabitur, cujus nec intereſt; ſed heredi & fidejuſſori, ad quorum liberationem tendit fideicommiſſum. *l. Si cui.* 51. *§. ult. hoc tit.* Sed etſi fidejuſſor legaverit creditori eam ſummam, pro qua fidejuſſit, ei quidem inutiliter legatum videtur, *l. Unum.* 69. *infra, Tit. prox.* ubi nihil minus eſt in obligatione: ſed actio contra fidejuſſoris heredem dabitur debitori principali, cui tacitè relicta liberatio videtur. *l. Si fidejuſſor.* 52. *hoc tit.* Et ſic vitiato expreſſo non vitiatur id quod tacitè ineſt, ſi ſit æquè principale. Atque ita non obſtat lex 3. *§. ult. ſupra, De ſerv. ruſt.*

His conſequenter, conſultus ex facto de Monacho, qui ſub tempus profeſſionis ſcripſerat fratrem heredem, eâ lege, ut ſuppeditaret ſumptus profeſſioni neceſſarios aut conſuetos, itemque annua 60. herede poſtea omnia illa detrectante, tanquam profeſſus nihil potuiſſet ſibi juris retinere: Reſpondi, id actum tacitè intelligi, ut cœnobio ejuſque Præfecto, ad cujus exonerationem Modus ſpectabat, ex eo actio quæreretur. Ea quippe non minus ex Modo datur ei, in cujus commodum is deſtinatur, quàm ex legato. *l.* 2. *C. De his quæ ſub modo.* Palam verò eſſe, quod Religioſus providerit indemnitati cœnobii, cui ipſius alimonia & æs alienum erat incubiturum, quod contrahendum erat in Convivium, Veſtes, ſupellectilem ſingulis conſuetam. Sciebat enim ex ipſa conſideratione Profeſſionis, quæ ad teſtandum impellebat, quod nihil juris profani apud ſe remanſurum eſſet. 2

Ad L. Servum. 44. §. 1. l. 81. l. 84 §. 3. l. 86. §. 2 l. 100. l. 116. §. ult. l. 120.

CAPUT XXXIII.

De effectu legati, & tranſlatione dominii rei legatæ.

SUMMARIA.

1. *Effectus legati principalis, actiones & dominium.*
2. *Dominium rectâ viâ in legatarium transfertur per legatum.*

3. *Fallit tamen, quod vulgo dicitur: Dominium rei legatæ à morte teſtatoris in legatarium tranſire.*
4. *Verus intellectus dicti axiomatis.*
5. *Conſectaria.*
6. *Mortuo teſtatore, dominium ante aditam hereditatem eſt penes hereditatem jacentem.*
7. *Huic conformis eſt deciſio legis* A Tirio. 64 inf. De Furtis.
8. *Solvitur objectio deſumpta ex* l. Legatum 116. § ult. h. t. *&* *ex* l. Hujuſmodi 84 § 3. h. t.
9. *Si heres rem mihi ſub conditione legatam, ſub eadem mihi rurſus leget, & demum poſt mortem ejus exſtet conditio: rem conſequar ex priore teſtamento.*
10. *Idem juris, ſi ſub eadem conditione me heredem ſcripſit,*
11. *Aut ſi pendente mei legati conditione, eandem rem ſub alia alteri legavit.*

1 ORdo Tractatûs perduxit nos ad effectum Legatorum. Effectus Legati principalis cernitur in actionibus, de quibus obiter proximè attigimus; & in dominio.

2 De hoc Regulam proponit lex 80. *infra, De leg.* 2. quòd legatum rectâ viâ dominium transferat in legatarium, poſtquam is id agnovit; ita ut ſtatim ab adita hereditate ejus fuiſſe, nunquam verò heredis intelligatur, ſi modò purum fuit; perinde ut aditio hereditatis in heredem transfert dominium, ita ut à morte teſtatoris ejus fuiſſe intelligatur.

3 Sed nunquid vulgò traditur, perinde & legatæ rei dominium à morte teſtatoris in legatarium tranſire? Id ſanè rigidè verum non eſt. Nam ſi non aditur ex teſtamento hereditas, nihil capit legatarius. *l.* 9. *ſup. De teſtam. tut.* Quin etiam aditâ hereditate, liberum legatario eſt repudiare: quod non eſſet, ſi dominium ei quæſitum eſſet. Quinimò legatum antè fruſtra repudiar; quia poſt aditam hereditatem demùm defertur: quando, ſi agnoſcit, retrò à die aditionis res ejus fuiſſe, etiam citra traditionem, intelligitur: niſi conditionem vel diem habet. Nam legatarius temporalis eſſe poteſt; aliter atque heres. *l ult. C. hoc tit.* Et in eundem modum concepta eſt Regula in *l. Omnia.* 32. *inf. De leg.* 2.

Igitur quod vulgò traditum diximus, hactenus tantùm verum eſt, ut ſtatim à morte teſtatoris cedat legati dies, ita ut ejus petitio tranſmittatur à legatario moriente etiam antequam ſciat, in ſucceſſorem. *l ult. inf. Quand. dies leg.* Nam perſonalis actio legati etiam ignoranti acquiritur. *l. Filiusf.* 18. *ſup. Qui teſtam. facere. l. Si à furioſa.* 24. *ſup. De obl. & act.* dominium verò non niſi agnoſcenti, id eſt ſignificanti, quod velit id ad ſe pertinere. *l. Et qui.* 13. *ſup. De cond. inſt.* 4

His conſequenter lex *Servum.* 44. §. 1. *hic.* decidit, ſi rem mihi legatam adhuc ignorans alteri legavero, id valere, ſi poſtea agnovero legatum, quia res retrò ab adita hereditate mea fuiſſe intelligatur; quemadmodum, ſi repudiavero, retro heredis fuiſſe intelligitur. Sed non exprimit, an hoc caſu non valeat meum ſcriptum ejus rei legatum. Et non valere à lege inſinuari, cum Baldo contra Bartol. rectius putes: quia repudiatio alienationis inſtar eſt: *l. Magis* 5. §. *Fundum. ſup. De reb. eor.* quæ voluntaria revocat legatum. *l.* 18. *infra, De adimen.* 5

Similiter lex *Si tibi.* 86. §. 2. *hic.* ea quæ rei legatæ extrinſecus, v. g. ſi ſervo legato donetur, accedunt, demum ab aditâ hereditate adjicit legatario: quia præpoſterum ſit, antè acceſſionem, quàm principale acquiri. Igitur quod antè acceſſit, acquiritur hereditati. *l.* 91. §. 6 *hoc tit.* Sic etiam legatarius fructus demum poſt aditam hereditatem ex fundo perceptos habet: *l. Herennius.* 44 *ſupra, De uſur.* quamvis ſcilicet is à defuncto locatus erat ſub penſione. *l. Nihil.* 120. *hoc tit.* Nam Legatarius, ut ſucceſſor ſingularis, non tenetur ſtare locationi; neque enim ex contractu defuncti in ipſum deſcendit perſonalis actio. Ideoque colonus ab eo expulſus eum here-

de

de aget ex conducto: *l. Qui fundum. ſupra, Locat. l. Emptor C. eod.* Etenim quod lex 39. *§.* 1. *hic.* Fructus & uſuras poſt moram attribuit, id non impedit etiam citra moram eas deberi.

6 Sed cùm dominium ante aditam hereditatem tam legatario, quàm heredi negemus, ubi hæſit? Nempe penes hereditatem jacentem, quæ defuncti perſonam repræſentat. *l. Si mihi.* 57. *§. ult. infra, De legat.* 2. *l. Heres infra, De uſuc. l. Hereditas. inſ. De acq. rer. dom. l.* 9. *§. Sed & creditor. ſup. De pecul.*

7 Nec aliud continet lex à Titio 64. *infra, De furt.* quâ vulgata traditio innititur. Definit enim, ſi ſervus tibi legatus furtum heredi fecerit, quamvis ante aditam hereditatem, te teneri actione furti noxali: quia non poteſt videri heres furtum à proprio ſervo paſſus, cùm ipſius nunquam fuerit.

8 Sed ſi id ita eſt, qua ratione lex *Legatum.* 116. *§. ult. hic.* ſtatuit, ſi teſtator tibi legaverit fundum ſervientem fundo heredis, eo adeunte exſtingui ſervitutem confuſione; ideoque te petentem fundum compelli objectâ exceptione doli ad reſtituendam ſervitutem? Similiter ex adverſo, quâ ratione lex *Hujuſmodi.* 84 *§.* 3. *hoc tit.* dicit, ſupereſſe tibi ex teſtamento actionem, ſi ædes tibi legatas, quibus domus heredis ſerviat, tibi ab eo traditæ ſint, non reſtitutâ ſervitute: quaſi non integrum legatum ſit præſtitum? Nam ſi dominantium ædium non fuit heres dominus factus, non intervenit confuſio, quæ exſtinxerit ſervitutem. Reſpondeo, in utraque illa lege fuiſſe legatum prædium ſub conditione: quæ pendens efficit, ut prædium ab hereditate nondum ſeparatum, cum eâ tranſeat in heredis dominium, exiſtente conditione reſolvendum. Hinc ſi pendente conditione fundum legatum poſſederit legatarius ſine conſenſu heredis; is eum cum fructibus vindicabit. *l. Omnia.* 32. *§.* 1. *inf. De Leg.* 2.

9 Quid igitur, ſi heres pendente conditione, ſub eadem mihi eandem rem leget, & poſt mortem ejus conditio exiſtet, ex utrius teſtamento rem conſequar? Ex priore: *l. Si mihi.* 100. *h.* quia conditio retrotrahitur: ideoque diſpoſitioni teſtatoris derogare heres ſuâ diſpoſitione non potuit.

Idem Juris erit, ſi ſub eadem conditione me ſibi heredem ſcripſit: ex priore enim teſtamento rem conſequar, & ideo non imputabo eam Falcidiæ ex ipſius hereditate forte deducendæ. *l.* 4. *inf. Ad Leg. Falc.* 10

Nec aliud erit, ſi pendente mei legati conditione eandem rem ſub alia alteri legavit: nam ſi poſt eventum conditionis meæ exiſtat & altera; ea tamen dominium mihi non auferet. *l. Si fundum.* 8. *hoc tit.* 11

Ad L. Turpia. 54. §. ult. l. 74. l. 85. §. pen. l. 90. §. 3. l. 104. 107. 124.

CAPUT XXXIV.

Contra quos & quatenus actio inſtituenda legatario?

SUMMARIA.

1. *Conveniendi heredes omnes, niſi ab uno tantum legatum ſit, aut unus deſignatus qui legata exſolvat.*
2. *Quomodo ſic deſignatus & coheredes invicem cavere teneantur.*
3. *Legatum indefinitum ab omnibus heredibus non integrum, ſed pro parte præſtandum eſt: & eo caſu numerus ſingularis vim habet univerſalis.*
4. *Si quis* 100. *à tribus heredibus leget, & deinde unum eximit; non minuit legatum, ſed onus coheredum auget.*
5. *Exemplo oſtenditur, quemadmodum heredes pro partibus tantùm teneat actio perſonalis.*
6. *Idque adeo obtinet, ut ſi unus heredum non ſolvendo evadat, damno cedat legatarii.*
7. *Quandonam teneantur in partes viriles, & quando in hereditarias?*
8. *Si quoſdam heredum nominatim teſtator oneravit, & deinde codicillis ad omnes heredes directis alia legavit, incumbent & illa oneratis teſtamento.*
9. *Intellectus legis* 34 §. ult. De Leg 2.

De

1 DE triplici actione, legatorum vel
fideicommiſſorum nomine com-
paratâ, ſummatim dixi *Inſt. hoc tit.
cap.* 19. ex *l.* 1. *C. Comm. De Legat.*
Nunc accuratiùs convenienter legibus
hujus tituli explicandum eſt: & impri-
mis contra quos & quatenus hæc actio
intendatur. Et regulariter convenien-
di ſunt heredes omnes, niſi teſtator
ab uno aliquo legavit; vel ab omnibus
quidem, ſed unum aliquem ſumere ex
hereditate pecuniam juſſit in exſolu-
tionem legatorum.

2 Tunc enim liberum eſt, vel omnes
pro partibus convenire; vel hunc diſ-
penſatorem in ſolidum: qui cohere-
dibus cavere de ſolutione conficienda,
& indemnitate tenetur. *l. Si à plurib.*
107. *h.* Pecuniam verò in ſolutionem
legatorum quæ diem vel conditionem
habent, non antequam illæ exſtiterint,
exigent: interim verò vel ipſi, vel le-
gatariis cavendum. *l. Quidam.* 96. *§.*
3. *hoc tit.*

3 Quoniam verò indefinitum legatum
omnes heredes obligat: quid ſi ſic ſcri-
ptum fuerit ab eo qui plures inſtituit,
damnas eſto heres meus Titio 100. *da-
re;* utrùm à quoque heredûm peten-
tur 100. integra, an verò tantùm par-
tes unius ſummæ 100.? Et hoc poſte-
rius affirmat lex *Si pluribus.* 45. *inf.
De Leg.* 2. Quia oratio indefinita,
etiam ſingulari numero prolata, vim
habere univerſalis in jure ſolet: ut pro-
inde illud, *heres meus damnas eſto,*
valeat, omnes heredes mei obligati
ſint. *l. Si plures gradus.* 96. *infra, de
Leg.* 3. *l. In uſu.* 158. *infra, de V. S.*

4 Sed quid ſi 100. à 3. heredibus le-
gavit, & deinde unum exemit à præ-
ſtatione legati, an videbitur id pro
tertia parte minuiſſe, an verò cohere-
dum onus auxiſſe? Et poſterius hoc
tam voluntati, quàm verbis teſtatoris
convenientius eſt, tendentibus quip-
pe ad liberationem unius heredum:
quæ ut ipſum obligationi eximit, non
ideo utique eam legatario minuit re-
ſpectu coheredum. *l. Ab omnibus.* 104.
hoc tit. Facit lex 13. *inf. de Aliment.*

Adeò autem actio perſonalis here- 5
des pro partibus tenet, ut ſi ab omni-
bus heredibus fundum Cornelianum
tibi legaverit, qui ſit unius heredum
(quem licet ſuum putet teſtator, va-
let legatum, *l. Unum.* 69 *§. Si rem.
infra, de Leg.* 2.) is tamen non ideò
in ſolidum teneatur, ſed pro parte. *l.
Si tibi.* 86. *§. pen. hoc tit.* Sed nun-
quid ſaltem in ſolidum peti ab eo fun-
dus rei vindicatione poterit? Negan-
dum: quia illam tunc demum eligere
legatarius poteſt, cum res propria fuit
teſtatoris; olim ſi per vindicationem
legata fuiſſet, hodie & ſi per damna-
tionem aliove modo. Gloſ. ad *l.* 1.
Verb. Perſonalem. C. Comm. de Leg.

Adeo etiam ſinguli pro partibus 6
tantùm tenentur, ut ſi quis heredum
non ſolvendo evadat, id damno lega-
tarii cedat, non verò ad onus cohere-
dum redundet. *l. Legatorum.* 74. *hoc
tit.*

Sed partes quomodo intelligimus; 7
utrum viriles, an verò hereditarias?
Et quidem ſi teſtator nominibus pro-
priis heredes oneravit, videtur non ad
emolumentum hereditatis ſe retuliſſe,
ideoque æquas legati partes ſingulis
injunxiſſe. *l. Turpia.* 54. *§. ult. l. Si
heredes.* 124. *hic.* At ſi appellativo
heredum nomine uſus eſt, jam vide-
tur ad portiones inſtitutionis reſpexiſ-
ſe, & partibus emolumenti in perſona
cujuſque partes onerum commenſus
eſſe: *l. Si plures.* 16. *infra, de Leg.* 3.
Eadem enim ferè diſtinctio adhibetur,
ubi unus vel duo ex heredibus juben-
tur coheredibus reſtituere heredita-
tem, ut nominibus propriis non ex-
preſſis ex fideicommiſſo ſinguli capiant
convenienter partibus quas in inſtitu-
tione habent, *l.* 24 *l.* 78. *§.* 4. *infra,
ad SC. Treb.* niſi tamen fideicommiſ-
ſarios juſſit heredibus pecuniam dare,
tunc enim ad proportionem quantita-
tis à ſingulis dandæ definientur partes.
l. Quoties. 23. *infra, ad SC. Treb. l.
Utrum.* 8. *§. ult inf. De reb dub.*

Porrò cùm teſtator quoſdam here- 8
dum nominatim legatis oneraſſet, &
deinde

deinde codicillis alia legaſſet, quamvis eos ad omnes heredes ſcripſiſſet: placuit tamen, his legata incumbere tantum oneratis teſtamento. *d. l* 34 *§. ult. infra, de Leg* 2. Cùm enim Codicillis neminem diſertè oneraverit, quamvis ad omnes heredes ſcriptis; non intelligitur mutaſſe propoſitum teſtamento expreſſum, quo non omnes, ſed quoſdam ſolutioni legatorum ſubjecit. *l. Quoties.* 10. *C. Famil. erciſc.*

9 Intelligo tamen dictam l. 34. quod non ſimpliciter à quibuſdam legavit, ut in facti ſpecie ponitur, ſed (ut in reſponſo exprimitur) generaliter vel indefinitè ſolutionem legatorum quibuſdam mandaverit. Abſque eo ſit, non video rationem, cur legata in Codicillis ad omnes directis incumbant quibuſdam ſolis, ex eo tantùm, quod quædam alia ab iis teſtamento ſint relicta: cùm à ſeparatis nihil inferatur. *l. ult. ſupra, de Calum.*

Ad L. Si ex toto. 8. §. 1.

CAPUT XXXV.

De duobus Reis debendi vel credendi in legato.

SUMMARIA.

1. *Qui ſint Rei debendi? Uterque tenetur in ſolidum, ſed ſolutio unius alterum liberat.*
2. *Conciliatur lex* Si pluribus. 45. §. Si ita. De Leg. 2.
3. *Solidi petitio à* Juſtiniano *limitata.*
4. *Qui ſint Rei credendi.*
5. *Dum quæſtio oritur voluntatis, utrique conjunctim legatum cenſetur.*
6. *Conciliatur* lex Cum quidam. 4. C. De V. Sig. *cum* l. 8. §. 1. hoc tit.
7. *Si legatarius ab uno reorum partem petiit vel accepit, pro ſolutione reſidui eliget utrum volet.*
8. *Niſi ſolventi partem diſertè pro ſua perſona conſenſerit.*
9. *Conciliantur* l. Creditores 18. C. De Pact. & l. Liberum. 16. C. De Fidejuſſ.

1 SI ita ſcriptum fuerit, *Titius heres meus, aut Mevius heres meus Seio* 100. *dato*, particula disjunctiva poſita inter oneratos eâdem ſummâ, facit illos duos reos debendi. *l. Eandem. infra, De duob. reis.* Proinde ceſſabit quod proximè dixi de actione dividenda. Nam Seius ab alterutro ſolidum petere poterit, cujus ſolutio liberabit alterum. *l.* 8. *§.* 2. *hîc. l.* 2. & 3. *infra, De duob. reis.*

Nec mutat lex *Si pluribus* 45. *§. Si ita. De leg.* 2. ubi ſolidum ab utroque exigitur, cum non ſint duo rei, quia diſtinctim ab uno 100. & ab altero 100. relicta ſunt. 2

Sed ex Juſtin. *Nov.* 115. *§. Adhæc.* videtur ſolidi petitio tantùm obtinere, ubi alter non ſolvendo eſt, vel abſens. 3

Similiter & duo credendi rei erunt, ſi legaverit *Titio, aut Mevio* 100. *utri heres volet. l. Si Titio.* 16. *infra, de Leg.* 2. 4

Quod ſi non eſſet adjecta heredi electio, oriretur quæſtio voluntatis, quam benignè explicans Juſtin. dicit, utrique conjunctim legatum videri: ut proinde non repugnet lex *Cùm quidam. C. De V. S.* 5

Sed dices, ea ſaltem repugnat legi 8. §. 1. non oneranti conjunctim pro partibus heredes. Reſpondeo, rationem diverſi juris eſſe hanc. Non perinde ut in legatariis honorandis, ita & in onerandis ſuis heredibus dilectum perſonarum habere teſtator creditur. Perinde illi ferè eſt, Titius heres an Mevius exſolvat legatum: non æquè indifferens creditur, Caio an Seio exſolvatur, niſi id expreſſerit. 6

Sed quid ſi legatarius ab uno reorum partem petivit vel percepit, an in reſidui ſolutionem adhuc eligere poterit, utrum velit? Affirmat lex 8. *§.* 1. Non enim ideo intelligitur mutaſſe naturam obligationis, & juri ſuo renuntiaſſe: *l.* 23. *C. Fidejuſſor.* 7

Niſi ſolventi partem diſertè pro ſua perſona conſenſerit. Tunc enim conſentire in diviſionem obligationis quæ in ſolidum erat; adeòque cum eo tacitè paciſci creditor intelligitur, ne ex perſona correi eum conveniat. Debi- 8

tor enim conteſtatus videtur, quod ſolveret univerſum quod ſuam perſonam ex obligatione contingeret; vel id quo ſua perſona eximeretur obligationi.

9 Ut proinde non repugnet lex *Creditores* 18. *C. De pact.* Nam contradicit etiam lex *Liberum.* 16. *C. De fidejuſſ.* quæ lite adverſus omnes fidejuſſores pro partibus conteſtata, non permittit deinceps unum eligere in ſolidum. Peteret enim ab eo & eas partes, quas ab aliis judicio perſequi cepit. Id vero nec lex 8. §. 2. permittit; ſed tantùm poſt petitam in judicio ab uno partem, reſiduum ab eodem vel correo petere. Si tamen electus non ſit ſolvendo, licet ad alterum tranſire. *d. l.* 25. Duaren. ad *d. l.* 8.

Ad L. Cum res. 47.

CAPUT XXXVI.

De tempore & loco ſolvendi legati.

SUMMARIA.

1. *Legatum vel fideicommiſſum aliquando ne quidem de conſenſu rectè præſtatur ante eventum conditionis: Illuſtratur exemplis.*
2. *Proinde ante diem heres tantùm tenetur ad cautionem.*
3. *Res purè legata ſine mora ab herede præſtanda eſt: quod limitatur.*
4. *Eo autem loco ſolvi debet, quo tempore mortis teſtatoris invenitur.*
5. *Diverſum eſt, ſi quantitas vaga legetur.*
6. *Quid ſi heres rem aliò tranſportavit.*
7. *In his tamen prævalet voluntas teſtatoris, etiam ex conjecturis collecta.*
8. *Ad quid obligetur heres, ſi res legata non non appareat: & in quo differat à depoſitario?*
9. *Quid juris ſi* Stichus *aut* Pamphilus *fuit legatus, pro electione heredis, & unus fugit vel obiit.*

1 Legatum vel fideicommiſſum ſicuti peti ante diem non poteſt; ita aliquando ante eventum conditionis, ne quidem ex conſenſu utriuſque, rectè præſtatur.

Sic enim cùm teſtator juſſiſſet heredem reſtituere hereditatem cum moreretur, Titiæ, aut ſi antè deceſſiſſet Titia, fratri teſtatoris: & heres vivus repræſentaſſet Titiæ hereditatem, eaque ante ipſum obiiſſet: placuit, ipſum non eſſe liberatum fideicommiſſo, per præmaturam reſtitutionem; quippe quæ non præjudicaret petitioni ſubſtituti vulgari modo, fratri teſtatoris, cujus ſubſtitutionis conditio exſtitiſſet. *l. Uxorem.* 39. *§. Sciam. infra, de Leg.* 3.

Sic quoque cum heres juſſus eſſet poſt mortem reſtituere liberis fratris ſui: idcirco placuit, non poſſe eum prævenire, quod medio tempore atque ita ante eventum conditionis poſſent quidam mori (in quibus ut conditione defectis deficeret fideicommiſſum) vel omnes etiam patria poteſtate liberari, unde acquiſitio fideicommiſſi mutaretur.

Ante diem igitur tantum peti cautionem ab herede poſſe; aut eam illo ſubterfugiente, miſſionem in poſſeſſionem pignoris jure obtinendam. *l.* 114. *§. Divi. hoc tit.* 2

Porro cùm purè res legata eſt, ſine mora exſolvi ab herede debet, niſi vel aliena ſit, ut tentanda redemptio à domino ſit, vel aliàs non ſit in promptu. *l. Cùm res.* 47. *in pr. hoc tit.* Hæc enim juſta dilationis cauſa non cadit in moram. *l. Sciendum.* 21. *ſup. De Uſur.* Namque etiam de pecunia legata confitenti, dilatio modica à Magiſtratu indulgenda eſt, ex bono & æquo, major minorve pro ratione quantitatis. *l. Domus.* 71. *§.* 2. *hoc tit.* 3

Sed ubi ſolvi res legata debet? nempe ubi tempore mortis teſtatoris invenitur, ſive ſit ſpecies, ſive quantitas certo loco vel corpore per illum deſignata. 4

Aliud enim, ſi ſit quantitas vaga, veluti 10. modii frumenti indefinitè; illic enim præſtanda eſt, ubi & petenda, *d. l.* 47. *§.* 1. nempe in loco ſitus majoris partis hereditatis, vel domicilii heredis. Hæc enim loco non circumſcribitur. *l. Gaius.* 86. *infra, de Leg.* 2. *l.* 30. *§. Incertæ. inf. Ad Leg. Falc.* 5

Falc. l. un. C. Ubi fideic. peti. ubi dixi.

6 Idem eſt, ſi heres rem aliò tranſportavit dolo malo: *l. 50. ſup. De Judic.* diverſum eſt, ſi bonâ fide, v. g. in turiorem locum cuſtodiæ causâ, contra incurſum hoſtium, aut aliunde imminens periculum; tunc enim præſtatur ubi modò eſt; id eſt eò venire vel mittere ut rem ſibi tollat ſuis ſumptibus legatarius debet.

7 Sed ante omnia inſpicitur voluntas teſtatoris, etiam conjecturis collecta, *d. l. 47. h.* v. g. ex dignitate legatarii, & exilitate rei, quam ſumptus transferendi ferè æquarent, ſi legatario incumberent: id enim hoc caſu noluiſſe teſtatorem præſumitur. *l. 52. ſup. De Judic.*

8 Quod ſi culpâ heredis non appareat res legata, tenetur ad æſtimationem: ſin culpâ caret, cavet de reſtituendo, ubi apparuerit. *d. l. 47. §. 2.* Adeoque cavere (ob favorem ultimæ voluntatis) de perſequendo debet. *l. Cum ſervus. 39. l. Servo. 69. §. ult. hoc tit.* quamvis aliàs quis rei vindicatione conventus, prius illud tantum cavet; *l. Si à bonæ. 21. ſupra, de R. V.* Depoſitarius verò ne illud quidem, tantum denuo conveniendus ubi res in poteſtatem ejus redierit. *l. Sine. 20. ſup. Depoſ.*

9 Sed quid ſi Stichus aut Pamphilus fuerit legatus; ita ut electio eſſet heredis, & unus in fuga ſit, an defungetur cautione jam dictâ? Imò verò vel præſentem præſtare debet, vel abſentis æſtimationem: quia facultas electionis deſinit, ubi altera rerum extra poteſtatem eſt. *d. l. 47. §. 3.* An igitur ſi alter obierit, defungetur ejus æſtimatione forte vilioris? Affirmari poteſt; *d. §. 3.* ſed ita demum, ſi ſine culpa heredis obiit. *l. Stichum. 95. §. 1. inf. De Solut.*

Ad L. Si à ſubſtituto. 45. §. 1. & l. 47. §. 4. 5. & ult.

CAPUT XXXVII.

De qua culpa teneatur heres? & an de evictione rei legatæ?

SUMMARIA.

1. Baldus *ſuſtinet, heredem tantùm teneri de culpa levi.*
2. Jaſon *vult etiam de leviſſima, per* l. 47. §. 4. & 5. hoc tit.
3. *Sed repugnare videtur lex* Mulier. 22. §. 2. inf. Ad SC. Treb.
4. *Tollitur apparens utriuſque legis repugnantia.*
5. *Solvitur objectio.*
6. *Refutatur conciliatio* Duareni.
7. *Si culpâ unius heredum res legata perempta eſt, id aliis non nocet.*
8. *Heres non tenetur de mero caſu, niſi mora interceſſit.*
9. *An & quatenus obligetur heres, præſtitâ re legatâ, ſed deinde evictâ?*

Baldus hoc loco heredem tantùm de levi culpa teneri vult, adinſtar contractuum qui utriuſque utilitatem reſpiciunt. *l. Si ut certò. 5. §. Nunc videndum. ſup. Comm.* 1

Ar Jaſon etiam de leviſſima; per *l. 47. §. 4. & 5.* ubi præter dolum, & levem culpam, etiam diligentia exigitur; quo verbo, illis præſertim antecedentibus, deſignari leviſſima culpa ſolet. 2

Sed obſiſtere videtur lex *Mulier. 22. §. 2. inf. Ad SC. Treb.* quæ heredem tantum obligat ad ea quæ de fideicommiſſaria hereditate ipſius latâ culpâ perierunt. 3

At cum utriuſque legis auctor ſit Ulpianus, repugnare una alteri non poteſt. Ratio igitur conciliandi quærenda ex communi diſtinctione *d. l. 5. §. Nunc videndum.* & *l. Contractus. 24. inf. De Reg.* Quam etiam in hac re interponit *l.* 108. *§. 12. infra, hoc tit.* 4

Dicens, legatarium ſi ſolidum alteri reſtituere rogatus eſt, teneri de lata culpa tantum; at tunc etiam de levi, ubi emolumentum participat. 5

 Sed

Sed nunquid & fiduciarius heres quartam deducet? Ita ſanè, ſed ex beneficio Juris magis, quàm defuncti; qui omnem utilitatem voluit, hujus miniſterio in fideicommiſſarium derivari. Sed reſiſtit adhuc lex 47. §. 4.

6 Duarenus exiſtimat eam obtinere in tenuiculo legato; agere enim de vili ſervo. Non rectè: quia loquitur generaliter de quacumque re legata. Itaque videtur id tantùm conſiderari, quod ipſius negotium & utilitas principaliter in teſtamento verſetur: aliter tamen ſtatuendum ex æquitate, ſi legatis ſit prægravatus heres. *Arg. d. l. 5. §. Nunc videndum.* Exempla autem culpæ ſunt in *l. Quid ergo. 53. §. 2. & ſeqq.*

7 Si autem culpâ unius heredum res perempta ſit, is ſolus in æſtimationem tenetur, altero in totum liberato: quia peremptæ rei obligationem perpetuat culpa tantum reſpectu delinquentis. *l. Si heredit. 47. §. ult. hoc tit.* Ne ſcilicet alteri per alterum iniqua conditio inferatur.

8 Planè de mero caſu heres non tenetur, niſi mora ejus anteceſſit *d. l. 47. §. ult.* junctâ *l. 39. §. 1. l. 108. § 11. inf. hoc tit.* Ad intellectum autem horum videnda quæ ſcripſi *Inſtit. Quib. modis re contrah. cap. 5. & ſex ſeqq.*

9 Sed an re legatâ præſtitâ & deinde evictâ tenebitur heres? Affirmandum, ſi res in genere legata fuit: *l. Si à ſubſtituto. 45. §. 1. h. t.* negandum, ſi in ſpecie *l. 48. ff. De Evict.* jungenda lex *Si legato. 56.* & *l. 71. §. 1. hoc tit.* Hujus autem diſtinctionis rationem expoſui *C. De Evict. num. 5.*

Ad L. Qui filiabus. 17. l. 73. l. 81. §. 8. l. 106.

CAPUT XXXVIII.

De Controverſiis ex verbis Legatorum.

SUMMARIA.

1. *Non impeditur Legatum ex defectu alicujus verbi, quod ex conſequentia orationis intelligitur ſupplendum. Declaratur exemplo.*
2. *Nec obeſt legato locutio impropria: veluti* ſi teſtator juſſit heredem facere, ut Titius 100. habeat.
3. *Quo caſu non liberabitur dando expromiſſorem.*
4. *Intellectus legis* Si quis. 79. hoc tit.
5. *Quid ſi ita legetur:* Titio & Mævio, eorumve alicui?
6. *Si ſcriptum eſt:* Si qua filia mihi gignitur, ei heres 100. dato: *pluribus natis, ſingulis* 100. *debentur.*
7. *Reſponſio ad leges quæ huic deciſioni objiciuntur: & ratio deciſionis.*
8. *Si filiabus quis legavit, comprehenduntur & poſthumæ: Conciliatur lex* 17. h. t.

Latiſſimè patent in Tractatu Legatorum ex controverſiæ, quas orationis vel defectus, vel obſcuritas, vel ambiguitas gignunt. Earum ſpecimen quoddam ex hoc titulo explicabimus.

1. Quamvis ex nuda voluntatis conjectura, nullis prorſus verbis inſinuatæ, non inducitur Legatum: attamen id non impeditur ex defectu alicujus verbi, quod ſupplendum conſequentia orationis inſinuat. *l. Verbum. 10. C. De fideicom.* Hinc valebit, heres meus Titio 100 Damnas eſto: quia cùm palam ſit deeſſe *dare*, id ſuppletur. *l. Si in teſtamento. 106. h. l. Cum pater. 79. §. Cum imperfecta. inf. De leg. 2.* Nam etiam inſtitutio heredis non vitiatur tali defectu, quando plus nuncupatum, quàm ſcriptum apparet. *l. Errore. 2 C. De teſtam. l. 1. §. Hæc autem. ſup. De her. inſt.* ubi dixi. 1

2. Multo magis locutio impropria, 2
& per ambages mentem exprimens ſuſtinetur. V. g. juſſit heredem facere, ut Titius 100. habeat: perinde eſt, ac ſi juſſiſſet eum dare: quia eò illa circumlocutio tendit, cùm aliter expleri non poſſit. *l. Si heres. 73. h.*

Sed nunquid liberabitur expromiſ- 3
ſorem dando? Et hoc quidem placuit in eo, qui promiſit ſe curaturum 100. dari. *l. Illa. 67. inf. De V. O. l. ult. §. ult. ſupra, De reb. cred.* Sed quia faciendi verbum magis ad effectum tendit,

tendit, ideò & is qui promiſit ſe facturum, ut alius det 100., dare 100. tenetur. §. 3. *Inſt. De inutil. oblig.* Putarem tamen ob benigniorem ultimarum voluntatum interpretationem, *l. Plenum.* 12. *§. Sed ſi. ſup. De uſu & habit.* etiamſi heres juſſus ſit curare, ut Titius 10. habeat, eum dare teneri. Quia faciliùs contra ſtipulatorem interpretamur. *l. Veteribus.* 39. *ſup. de Pact.*

4 3. Si *Titio & Seio* 10. dari juſſit, nullam ambiguitatem verba recipere, ut dena dixiſſe videatur, qui 10. dixerit, ait lex *Si quis.* 79 *hoc tit.* Quod cum Doctoribus ſic intelligo, verba legati non eſſe ambigua, tanquam dena teſtator intellexerit per 10. Et proinde legatarii habebunt 10. ſimul, id eſt ſinguli 5. Perperam verò contrarium ſenſum arripuit Pacius *Cent. 6. quæſt.* 11. quem ſi lex habuiſſet, dixiſſet nullam ambiguitatem eſſe, *quin dena dixiſſe* videatur. Fruſtra proinde laborat in concilianda lege *Stipulatio iſta.* 38. *§ Eum qui* & *l. Si mihi & Titio.* 110. *inf. De V.O.* tanquam lex 79 pleniùs interpreteur legatum ob favorem ultimæ voluntatis. Nam hac in parte legatum à ſtipulatione non differre, palam dicit lex *Eum qui.* 56. *infra, de V. O.* Planè ſi quis ſtipuletur ſibi 10. & Titio 10. jam quidem verba utcunque ambigua ſunt: ſed tamen contra ſtipulatorem interpretamur, de iiſdem 10. illum ſenſiſſe, & proinde 5. tantùm petere poſſe; nam altera 5. inutiliter alteri ſtipulatus eſt. *d. §. Eum qui.* At hoc caſu in legato penitùs ſcripto incunctanter diverſum dicerem. Nam qui dicit Titio 10. & Mevio 10. do lego, non tam ambiguè loquitur, quin probabilius ſit, eum ſingulis dare 10. quæ in ſingulorum perſona repetivit. Facit *l. Si pluribus.* 45. *§. Si ita. infra, De leg.* 2.

5 4. Si ſic legatum fuerit, Titio & Mevio, eorumve alicui: interpretamur, utrumque ſuperviventem diviſurum eſſe legatum, uno autem præmortuo, alteri ſolidum eſſe datum. *l. Si fundum.* 81. *§.* 8 *hoc tit.* De quo latiùs dixi *ſup. De hered. inſt. cap.* 7. *in princ.*

5. Ex hac ſcriptura, Si qua filia mihi gignitur, ei heres 100. dato, pluribus natis filiis, duplex oritur quæſtio: prior utrùm nulli an omnibus debeatur; altera, ſingulis 100. an omnibus ſemel debeantur? Decidit lex 17. §. 1. neque vitiari incertitudine legatum, & ſingulis 100. deberi. 6

Sed priori deciſioni obſtare videtur, 7 quòd ſi legetur ei qui monumentum exſtruxerit, & plures exſtruxerint; vel ei qui major natu eſt, & plures ſint pares ætate: incertitudine impeditur legatum. *l. Si ita.* 11 *inf. De reb. dub. l. Si duo. ſup. De teſtam. tut.* Nam quod dicitur, numerum Singularem fungi interdum ſignificatione Pluralis: id tantùm ex uſu obtinet, veluti cùm dicimus, per te heredemque tuum non fieri. *l. In uſu.* 158 *inf. De V. S.* Sed nullo uſu probatur ut nomine filiæ plures ſignificentur.

Reſpondetur igitur quod de una filia ſtatuit teſtator, id ex conjectura voluntatis, extendi ad plures. *l.* 16. *§.* 1. *ſupra, De teſtam. tut. l. Utrum.* 8. *infra, De reb. dub.* Quæ forma interpretandi Raticinatio dicitur. Sed quare in objectis exemplum aliud? Nempe quia non in illis, ſicut in propoſito, colligitur voluntas ex neceſſitudine & charitate perſonarum: quæ ſunt Conjecturæ in legatis receptæ. *l. Si ſervus.* 50. *§. ult. hoc tit.* Similiter ſi quis ei qui in utero eſt libertatem reliquerit, pluribus natis debebitur: quia in omnes par affectio intelligitur in re præſertim favorabili; *l.* 14. *C. De fideicom. lib.* aliter atque in re odioſa. *l.* 2 *ſup. De lib & poſt.* Sed & ob eandem conjecturam ſingulis 100. dantur, ſi non probatur aliud ſenſiſſe teſtator, *d. l.* 17. *§.* 1. *hîc.* v. g. ex tenuitate patrimonii, *l. Si filiæ.* 43. *infra, De leg.* 3. Proinde non obſtat lex 19. *§. ult. hîc.* quæ in legato pluribus relicto non expreſſis partibus, conſtituit æquales: nec lex 17. *§. ult. infra, De leg.* 2. ubi heres juſſus

juſſus uni ex liberis, quem elegiſſet, 10. dare; ceſſante electione omnibus una decem debet. Ratio enim eſt, quod palam teſtator voluntatem in unum direxit, atque ita 10. ſemel tantùm intellexit, quamvis ex poſtfacto contingat poteſtate Juris, legatum omnibus deberi. *l* 24 *inf. De leg.* 2. Unde contra Duàr. exiſtimarem, non eſſe rejiciendam antiquorum explicationem, qui rationem in eo collocarunt, quòd illud, *ſi qua mihi filia naſcitur*, ſit diſtributum, perinde ac ſi ſcriptum eſſet, quæcunque mihi filia naſcetur. Nam cùm leges dicunt, ſi quis hoc aut illud fecerit, certum eſt, quòd non de uno, ſed de pluribus loquantur.

8 6. Sed quid ſi filiabus quis legaverit, an id pertinebit ad poſthumas quoque? Et hoc proprietas verborum exigit. *l.* 164 & *ibi* Alciat. *inf. De V. S. l.* 6. *in fin. ſupra, De teſt. tut. l.* 5. *infra, De op. liber. l. Jubemus. C. Ad SC. Treb. l.* 20. *C. De leg.* Nec contradicit lex 17. *in prin. hoc tit.* quæ ad hanc interpretationem requirit, ut aliquâ teſtamenti parte mentio facta fuerit poſthumarum. Ea enim lex reſpicit ad poteſtatem antiquam exheredandi validè filias inter ceteros, dummodo illis aliquid legatum eſſet, ne alioqui per oblivionem prætcritæ potiùs viderentur, quàm exheredatæ. *§. Poſthumi. Inſt. de exhered* Hine igitur in *d l.* 17. quod pater legaverat filiabus inter ceteros exheredatis, id negatur pertinere ad poſthumas, niſi alicubi fuerint à teſtatore commemoratæ. Quæ interpretatio in re odioſa benignè fit, ad reſtringendam confuſam exheredationem *Arg. l. Cum quidam. ſupra, De lib. & poſthum.* Pacius *cent.* 6 *quæſt.* 5.

Ad L. Servum filii. 44. §. 5. l. 52. 62. 63. 65. 72. 81. §. 3. l. 84. §. 7. l. 114. §. 13. l. 121.

CAPUT XXXIX.

Ejuſdem generis controverſiæ.

SUMMARIA.

1. *Heres gravatus fideicommiſſo*, ſi ſine liberis deceſſerit, *ſi filium ſuſcepit, ſed ante ſe defunctum, non deficit fideicommiſſum.*
2. *Deficiet autem, ſi filius patri ſupervixit, etſi ei non exſtitit heres.*
3. *Conditio* ſi ſine herede deceſſerit, *de liberis interpretanda eſt.*
4. *Si quis* Titio cum Seio *legavit, unus ſolus ſuperſtes ad legatum admittitur.*
5. *Ratio deciſionis aliis exemplis confirmata.*
6. *Quid ſi Teſtator ſcripſit:* Titio 10. ſervos lego præter eos 10. quos Seio legavi?
7. *Quid ſi in caſu poſito nullos Seio legavit?*
8. *Si fundus legetur exceptis vineis, quæ teſtatore moriente iſthic erunt: nullis repertis vineis, totus fundus debetur.*
9. *Conſectarium.*
10. *Quid ſi quis fundum legavit*, excepto ædificio, *quod ibi erat?*
11. Ædibus legatis, *quid contineatur?*
12. *Chirographo debitoris alicui legato, intelligitur legata obligatio eo deſignata.*
13. *Si ipſi debitori chirographum legetur, liberatio legata cenſetur.*
14. *Exemplo hæc declarantur.*
15. *Fundo legato*, ſi heredi 100. dederit: *conditio impleta habetur, ſi legatarius* 100. *quæ heres debebat accepta tulit.*

7. JUſſus eſt heres reſtituere alteri 1 hereditatem, *ſi ſine liberis deceſſerit*: ſuſcepit filium, ſed ante ſe defunctum. An deficit fideicommiſſum? Negatur *l. Ex facto.* 17. *§. pen. infra, Ad SC. Treb.*

Sed an idem dicemus, ſi ſupervixit 2 patri, ſed heres ejus non exſtitit? Negamus *l.* 114 *§. Cum quis.* 13. *hoc tit.* deficit enim conditio filio ſuperviven te: nec id ſpectavit teſtator, ut heres eſſet. Quamvis enim aliquam videatur favorabilem rationem habuiſſe liberorum heredis, iis tamen non interdixit repudiare patris hereditatem; nec patri, ipſos exheredare. Igitur ſuperſtes filius, adeoque ex filia nepos, quamvis fortè exheredati, exſtinguunt hoc fideicommiſſum. Nam quod lex 1. *C. De Condit. infert.* memorat nepotem exſtitiſſe heredem avo, id contingit

tingit ex facti ſpecie ſic propoſitâ, non verò quòd id neceſſe ſit. Et fruſtra de hac re ambigit Gl. ad *d.* §. 13.

3 Sed quid ſi quis rogatus ſit reſtituere, *ſi ſine herede deceſſerit?* interpretabimur hanc conditionem de liberis, ne aliter & generaliter intellecta, reddat fideicommiſſum eluſorium. *d. l.* 17. §. *ult infra, Ad SC. Treb.* Idque etiam uſui Belgici & Gallici ſermonis congruit.

4 8. Legavit *Titio cum Seio*, vel *Titio cum liberis*, quæritur an Titius ſolus ſuperſtes, vel ex adverſo liberi ſoli ipſo antè defuncto, admittantur ad legatum? Et affirmandum eſt. *l. Si ancillas.* 62. & 63. & *l. Si quis.* 121. *hoc tit.*

5 Quia dictio *Cum* non facit conditionem, niſi alia mens teſtatoris oſtendatur. Sic enim Edictum Prætoris mittentis *ventrem cum liberis* in poſſeſſionem, etiam deſtitutæ liberis prodeſt. *l. Si ita.* 13. §. 3. *infra, De manumiſſ. teſt. l. Lucius.* 88. §. 3. *infra, De leg* 2. Sic etiam dictio (*cum*) poſita inter res ampliat, non reſtringit. Ideoque cui ſervi omnes cum peculio, vel fundi omnes cum inſtrumento legantur, capiet & ſervos vel fundos, peculio vel inſtrumento deſtitutos. *l. Si cui.* 52. *hoc tit.*

6 9. Dictio *præter* excludit id ad quod refertur. Hinc cùm ita ſcriptum eſſet, Titio 10. ſervos lego, præter eos 10. quos Seio legavi: Seium, placuit, prius 10. eligere. Unde ſi nulli ſint reſidui, Titio nihil deberi. Quod ſi plures ſint, non ultra præfinitum numerum; ſin verò pauciores 10. eos ſaltem deberi. *l. Si ita.* 65. *in prin. hoc tit. l.* 8. §. 2. *infra, De leg.* 2.

7 Sed quid ſi Seio nullos legaverat? Nihil deberi ex verbis jam dictis, ut obiter & ad alium finem inſertis putat Gl. ex *l. Titia.* 34. *infra, De legat.* 2. Sed ea lex alia ratione, incertitudinis nempe nititur, quod ſcilicet non expreſſa quantitate dixerat teſtator, *cùm tot capita* ſervorum tibi legavero. Contrarium igitur verius puto ex *l. Ex hac.* 16. *infra, De donat.* Ubi Bartol notat, quòd commemoratio factæ donationis de qua aliunde non conſtet, inſerta teſtamento inducat diſpoſitionem fideicommiſſi. *l.* 7 *C. De donat.*

Nec huic contrarium eſt, quòd, cùm is qui nihil Titio legaverat, ſic ſcripſiſſet, ex 100 quæ Titio legavi, heres Seio 50. dato; placuit, falſam demonſtrationem adjectam legato Seii non gignere Titio legatum. Id enim ex manifeſta oritur voluntate teſtatoris, qui illam demonſtrationem inſeruit diminuendi causâ: cui repugnat, eam torqueri ad contrarium effectum, inducendo legatum. Falſa autem demonſtratio ſicuti Seii legatum non vitiat, ita nec auget: ideo enim non vitiat, quia circumſcribitur, cùm legatum citrà illam certum definitumque ſit. Et conſequenter id pro non ſcripto eſt, non poteſt augere. *l. Cum tale.* 71. §. *ult. inf. De cond. & dem.*

10. Legavit fundum, exceptis vi- 8
neis, quæ mortis ſuæ tempore illic erunt. Nullis vineis repertis, nihil detrahi fundo legato, placuit. *l. Si quis.* 72. *hoc tit.* Sive enim illa adjectio, quæ *illic erunt;* continet conditionem, (Facit lex *Cum pater.* 79. §. *ult. infra, De leg* 2.) ea deficit, & impedit detractionem: ſive demonſtrationem; ea cum falſa ſit, non officit legato. Sed dices, non officit exceptioni. Reſpondeo officere propter incertitudinem. *l. In lege.* 77. *ſupra, De contrah. emp.*

His conſequenter, cum paterfam. 9
uxori legaſſet *eam domus partem in qua morari conſuevimus;* & proponeretur totam domum in ſuo & familiæ uſu habuiſſe, nec quicquam inde alteri locaſſe: placuit, appellatione partis totam domum eſſe legatam: quia non appareret pars quæ excepta eſſet. *l. Uxori.* 33. *infra, De leg.* 3. Facit lex 2. *C. de Her inſt.*

11. Fundum legavit, *excepto ædi-* 10
ficio, quod ibi erat. Si de ſola ſtructura intellexit teſtator, legatarius totum rectè vindicabit fundum, quia ex rigore Juris ſolo cedit ſuperficies: *l.* 21. *ſup.*

ſup. de Pign. act. l. 44. *§.* 1. *infra, de Obl. & Act.* & proinde heredi opus eſt exceptione, per quam ſuperficiem, iterque & actum ad illam, ſibi retineat. Quod ſi teſtator ſimul de ſolo, cui inſiſtit ædificium, ſentit; plus & perperam peteret legatarius, ſi fundum vindicaret non exceptâ villâ, cui ipſo jure hoc caſu ſervitus competit. Et in dubio quidem ſic ſenſiſſe interpretabimur, quia ædium pars ſolum eſt. *l. Si fundum.* 81. *§.* 3. *hoc tit.* Quæ ratio efficit, ut non repugnet lex *Qui duo.* 30 *ſupra, De ſerv. ruſt.* ubi venditor fundi recipiens ſibi aquam inibi naſcentem, & circa eam 10 pedes in latitudinem, intelligitur non dominium ejus terræ, ſed iter ſibi reſervaſſe.

11 Porrò cùm *Ædibus legatis* definiviſſet Labeo contineri omnem ſtructuram quæ in earum ædium fundo eſſet: adjecit Paulus, aliquando amplius ineſſe ex uſu & deſtinatione patrisfam. ſi v. g. ex vicinis ſuis ædibus aliquam cameram legatis aditu & uſu conjunxiſſet, *l. Si cui.* 30. *infra, de Leg.* 3. quamvis contignatione propriâ diſtinctam. *l. penult. infra, De dam. inf. l* 15. *infra, De uſ & uſufr. leg.* Jungenda quæ dixi *Inſt. h. t. c.* 15.

12 12. Legavit Titio Chirographum Scii debitoris: per ſcripturam & inſtrumentum intelligitur legaſſe obligationem, eo deſignatam; *l. Servum.* 44. *§.* 5. *hoc tit.* idque ex uſitata etiam in venditionibus loquendi figura. *l. Qui Chirographum.* 59. *infra, de Leg.* 3.

13 Quod ſi tabulas debiti, vel Chirographum ipſi debitori legat, vel dat, aut dari jubet: liberatio data intelligitur. *l.* 3. *§.* 1. *infra, De lib. leg. l. Mortis.* 18. *§* 2. *l. Avunculo.* 28. *infra, De mort. cauſ. donat.* Perinde enim æſtimari debet, ac ſi in legato expreſſiſſet, id quod Chirographo continetur. *l. Non figura.* 38. *infra, De obl. & act.*

Hinc cùm creditori Seio debitor 100. legaſſet, ſub conditione, ſi Chirographum ejus heredi reddidiſſet: placuit, Seium nec Chirographum reddendo citra acceptilationem, implere conditionem: nec defici conditione, ſi acceptum tuliſſet heredi, citra redditionem chirographi caſu aliquo deperditi, ſive teſtatore mortuo, ſive etiam ante conditum teſtamentum. *l. hujuſmodi.* 84 *§. Si ita.* 7. *hoc tit.*

Porrò cui fundus legatus eſt, ſi heredi 100. dederit, & is ei 100. quæ debebat accepta tulerit, impleſſe conditionem intelligetur. *l. Fundum.* 81. *§.* 3. *hic.* Quia cepiſſe videtur, qui obligatione liberatus eſt. *l. Si quis.* 115. *infra, de Reg. Jur.* 15

Ad L. Talis. 30.

CAPUT XL.

Circa clauſulam uſitatam in differenda ſolutione legatorum ſeptem controverſiæ.

SUMMARIA.

1. *An Clauſulâ*, Quas pecunias legavi, quibus dies appoſitus non eſt, eas heres annuâ, binâ, trimâ die dato, *corporum legatorum ſolutio prorogetur? Argumenta pro affirmativa.*
2. *Sed dicendum, eam tantùm pertinere ad res quæ pondere, numero, vel menſura conſtant.*
3. *Ratio deciſionis.*
4. *Non pertinet quoque clauſula ad quantitatem certo loco circumſcriptam & deſignatam.*
5. *Nec prorogabitur, ſi legata ſint* 100. *præſentia.*
6. *Sed contrà decidere videtur lex* 74. De Leg. 2.
7. *Conciliatio* Cujacii *expenditur.*
8. *Conciliatio* Cumani, *ſed contorta.*
9. *Non pertinet quoque clauſula ad dotis relegationem.*
10. *Nec ad annuum vel menſtruum legatum.*
11. *Neque ad legatum conditionale.*
12. *Differet tamen ſolutionem etiam eorum legatorum, quæ poſtea teſtamento, vel Codicillis teſtamento confirmatis, adſcribuntur.*
13. *Conciliatur huic deciſioni lex* Uxori. 33. De Leg. 3.
14. *Summa eorum, quæ hoc capite dicta ſunt.*

Circa

1 Circa hanc clauſulam; *Quas pecunias legavi, quibus dies appoſitus non eſt, eas heres annuâ bimâ trimâ die dato:* Inprimis quæritur, an hæc clauſula etiam corporum legatorum ſolutionem prorogct? Aſſirmandum videtur ex generali ſignificatione pecuniæ, omnia quæ in bonis ſunt complexa: quia æſtimantur nummis, & in eos converti poſſunt. *l. Prope modum.* 88 *l. Pecuniæ* 178 *infra, de V. S. l. 2. C. De conſt. pec.* Et cum ſcriptum eſſet, *quantas ſummas* dictavero, dedero, quiſquis heres mihi erit dato; reſponſum fuit, non nummos tantùm, ſed & prædia aut mancipia legata iis verbis contineri. *l Quiſquis.* 93. *infra, de Leg.* 3. *l. Cum ſtipulamur* 97. *infra, de V. S.*

2 Sed hæc non impediunt, quo minus lex *Talis.* 30. *in pr. hoc tit.* rectè decidat de propoſita clauſula, eam tantùm pertinere ad res, quæ pondere, numero, vel menſurâ conſtant, legatas. Nam ad has interim lata pecuniæ appellatio contrahitur; *l. 2. §. Creditum. ſupra, De reb. cred.* quemadmodum vulgò ad ſolos nummos. *l. Item ſi filius. §. Mutui. ſupra, ad SC. Macedon.*

3 Sed unde colligimus, mediam illam ſignificationem convenire propoſito? Nempe ex ſubjecta materia: agitur enim de ſolutione legatorum in tres penſiones diſtribuenda. Id verò in quantitate quidem commodè fieri poteſt; in ſpeciebus non ita: & proinde in his noluiſſe teſtator præſumitur. *l. Cum Stichus.* 29. *infra, de Solut.* Quæ ratio ceſſat in *d. l.* 93.

4 2 Idem proinde interpretatur lex 30 §. 6. de quantitate certo loco circumſcripta & deſignata: quia induit naturam ſpeciei. Et nulla cauſa dilationis, cum ea pecunia in promptu ſit. & uti eâ heres nequeat, quia nec aliam ejus vice ſolvere. *l. Sed ſi certos.* 51. *hîc.*

5 3. Legavit Titio 100. præſentia, an clauſula propoſita & hoc prorogabit? Videtur affirmandum, quia verum eſt, huic non eſſe diem adjectum, ſed manere purum, atque ita nomen *præſentia*, exprimere ex abundanti quod ultro incrat *l. Liber.* 118. *§ Decem. inf. De V. Obl.* Sed negat lex 30 *§. 1. hoc tit* ex conjectura voluntatis, tanquam ideo expreſſerit teſtator quod inerat, ut hoc legatum eximeret à dilatione póſt adjiciendâ aliis: certè curam ſuam expreſſit ſingularem, ut id repræſentaretur. Deinde inſiſtendum eſt proprietati verborum: *l. Non aliter.* 69. *inf. De Leg.* 3. at ea diem ſignificat præſentem.

Sed fortiſſimè repugnat lex 74. *inf.* 6
De Leg. 2. Dixit teſtator, Titio 100. aureos heres præſens dato Deinde protulit diem legatorum Subjicit Papin non eſt verum quod Alfenus reſpondit, 100. præſenti die deberi.

Sed Cujacius 7. *obſerv.* 20. diſcin- 7
dens magis hunc nodum, quàm diſſolvens, legit non debêri: non tamen ſine probabilitate. Hanc enim emendationem dictare videtur ſubjecta ratio ſi modò intelligatur non Alfeni, ſed Papiniani eſſe reprehendentis Alfenum. *Quia diem proprium habuerunt*, nempe illa 100 legata, & ideo non differuntur per clauſulam jam dictam. Veroſimiliùs autem hæc ratio attribuitur Papiniano quàm Alfeno. Abſurdum enim eſſet, ſubjicere rationem ſententiæ Alfeni, & deinde eam reprehendere non oppoſitâ aliâ ratione.

Si cui hæc emendatio non placet, 8
ſequatur neceſſe eſt quamvis contortam conciliationem Cumani. Is dicit, in *d. l* 74 teſtatorem generali clauſula extendiſſe tempus ſolvendi legata, quibus ſingulis dies certus fuerat adjectus; quia lex dicit, *protulit diem legatorum*: at in *d. l* 30. clauſula dirigitur in legata, quæ diem non acceperant.

4 Sed quod ait lex, hanc clauſulam 9
pertinere ad pura legata: fruſtra ei objici ſolet lex 4 *inf. De dote præleg.* negans pertinere ad dotem uxori quamvis purè relegatam. Nam cùm ejus legati commodum omne ſit in repræ-

 ſenta-

ſentatione: *l.* 1. *inf. De Dot.* non debet ad id referri dilatio per quam everteretur.

10 5. Sed quid ſi annuum vel menſtruum ſit legatum, an ad id pertinebit prorogatio? Videtur affirmandum. quia quamvis diem habet, is tamen pertinet ad multiplicandum legatum, non ad differendam ſolutionem: & proinde cùm non habeat propriam dilationem, videtur cadere ſub generalem. Sed lex 30. §. 3. contrarium decidit: quia etiam ſolutioni dies aſſignata intelligitur in annuis vel menſtruis legatis.

11 6. Sed quid ſi legatum ſit conditionale? Videtur prorogatio ad id quoque pertinere: cùm conditio diſtinguatur à die. *l.* 1. *infra, De con. & dem.* Sed contrà decidit lex 30. §. 4. & 5. quia conditio eſt dies incertus, nempe quem deſignabit futurus eventus. *l.* 75. *inf. De cond. & dem. l.* 8. *C. De Teſtam.* Nam ſicuti legans Titio, cùm erit annorum quatuordecim, per tempus deſignat conditionem; ita dicens, ſi annorum 14. factus erit, per conditionem tempus comprehendit. *l. Si Titio.* 22. *inf. Quando dies.*

12 7. Sed an clauſula propoſita differet quoque eorum legatorum ſolutionem, quæ poſtea teſtamento, aut etiam confirmatis teſtamento codicillis adſcribuntur? Negandum videtur, quia *legavi* eſt præteriti temporis, atque ita præcedentia tantùm legata ſignificat. Sed affirmat lex 30. §. *ult.* & lex 31. *h.* ex uſu loquendi, *l. Cùm pater.* 79. §. *Fidei tuæ. inf. De Leg.* 2. & quod Codicilli videntur ineſſe teſtamento, unde vires capiunt. *l. Quidam referebant. ſup. De Jur. cod.* Nec novum eſt, ut quod cum maxime agimus, de eo ut peracto loquamur.

13 Nec proinde repugnat lex 33. *inf. de Leg.* 3. ubi hæc verba, *uxori quæ vivus dedi, donavi, uſibuſve ejus comparavi, concedi volo:* non comprehendunt poſt teſtamentum donata. Etenim ea prorſus ſunt ſeparata à diſpoſitione teſtamenti, neque ei ullâ ratione connectuntur: ideòque nullus loquendi uſus, vel conjectura voluntatis ſuadet à propria ſignificatione præteriti eſſe recedendum. *l. Aurelius.* 29 §. 1. & 2. *inf. De liberat. leg. l. His verbis.* 100. *infra, De leg.* 3.

Igitur ut hæc omnia in ſummam 14
contrahamus, clauſula quâ teſtator eorum quæ purè legavit ſolutionem in penſiones aliquot annorum differt, non complectitur ſpecies, vel quantitatem inſtar ſpeciei legatam; nec conditionalia, nec annua vel menſtrua, nec diſertè in præſens legata: pertinet autem ad quantitates etiam poſtea, adeòque codicillis adſcriptas.

Ad L. Legata inutiliter. 19. & l. 108. §. 7.

CAPUT XLI.

De Clauſula, Hoc amplius.

SUMMARIA.

1. *Clauſula hæc repetit legatum prius ad quod refertur, vireſque tribuit, ſi priore diſpoſitione erat invalidum.*
2. *Cur non eadem vis ſit clauſulæ proximo capite explicatæ?*
3. *An ob clauſulam,* Hoc amplius Titio lego, Titius *concurrat in prius legatum ad quod illa refertur? Circa hoc difficilis legum antinomia.*
4. *Sed ea diſſolvitur diſtinctione caſuum, quibus* hoc amplius *ad diverſa refertur.*
5. Hoc amplius, *relatum ad eundem legatarium, aliquando confirmat; aliquando rejicitur; aliquando auget; aliquando minuit. Exemplis illuſtratur.*

SI is qui teſtamento Titio legavit, 1
eidem poſtea codicillis leget hoc amplius; hæc clauſula adeò inducit repetitionem præcedentium ad quæ refertur, ut videantur novâ diſpoſitione comprehendi, & proinde vires inde capiant, ſi ex priore erant invalida: v. g. ſi fundus cum primò tibi legaretur erat tuus, & tempore poſterioris diſpoſitionis à te alienatus.

Sed quare non eandem vim habet 2
clauſula proximo capite explicata? Nempe, quia cùm ſolutionem legatorum

rum differt, pertinet ad diminuendum, ideòque non poteſt valere ad contrarium effectum, confirmando quod inutile erat. *l.* 19. *h. l.* 14. *inf. de Adimen.*

3 Sed cùm hæc clauſula, *hoc amplius Titio lego*, repetat legatum prius ad quod refertur, an in id Titius concurrat, quæſtionem facit difficilis antinomia. Negare enim videtur lex *Si ſervus.* 108. §. 7. *hic.* dicens, ex his verbis, *Ampliùs, quàm Titio legavi, heres meus Seio* 10. *dato*, nec Titii legatum delibari, nec Seii augeri: quia uſitatum ſit, ſic legari, Titio tot, & hoc amplius uxori & liberis ejus tot. Et cùm de hoc non eſſe dubitandum dicat Africanus: contrarium tamen eâdem aſſeveratione ſtatuere videtur Mæcianus in *l.* 13. *infra, De leg.* 3. nempe hâc formulâ, *Heres meus Titio fundum dato; Seio hoc amplius* 10.; Seio partem fundi legatam eſſe. Et aſſentitur lex *Si purè.* 54. *infra, De leg.* 3. definiens, ſi purè tibi legavero, & poſtea ſic legavero, *hoc amplius, ſi navis ex Aſia venerit, heres meus ei fundum dato*, prius legatum repeti, & proinde ex puro reddi conditionale. *l.* 63. *De leg.* 3. *l. Cùm ſervus. in fin. ſup. De cond. inſt.* Et probat id d. lex 54. hoc exemplo, quod dicentes, *Titius accepit* 5., *Seius hoc amplius, fundum*, ſignificemus Seium quoque accepiſſe 5. Sed cùm uterque JC. dixerit, non dubitandum eſſe, ſignificans Auctores convenire, non poteſt eſſe vera hæc antinomia.

4 Igitur ut ea diſſolvatur, diſtinguendi ſunt 3. caſus. Primò, *hoc ampliùs*, aliquando refertur ad perſonas vel ipſam diſpoſitionem, ut in priore exemplo, *d. l.* 108. §. 7. & tunc in rem priori legatam non conjungit ſecundum.

2. Aliquando ad rem priori legatam refertur, & nec tunc ſi utrumque legatum in quantitate conſiſtit, poſteriorem in priore conjungit: & hoc eſt ſecundum exemplum dicti §. 7.

3. Diverſum verò eſt, ſi alterum in ſpecie conſiſtit: & hic eſt caſus *d. l.* 13. & *l.* 54. Diverſitatis autem ratio eſt in uſu & ratione loquendi: à quo alienum eſt, ut is qui legatis Titio ſex, vult Seio novem legare, dicat, Seio hoc amplius 6. lego. Abſurdum enim ſit, numeros confundere, quos ad diſcernendum & dividendum natura ſuggeſſit. Unde quantitas in ſingulis legatariis neceſſariò diverſa intelligitur, quia numeris multiplicatur: id quod corporibus non contingit. Manent enim eadem utcunque repetantur. *l. Planè.* 34. §. 1. & §. *Sed ſi non corpus. hoc tit.*

Jungi poteſt quartus caſus, quando ad eundem legatarium illud *amplius* refertur. Tunc enim aliquando ut in principio poſui, confirmat: aliquando verò ut falſa demonſtratio rejicitur, non vitiat, veluti ſi de eo cui nihil legavit teſtator ſcribat, *Titio hoc amplius* 100. *lego. d. l.* 108. §. 8. Aliquando verò auget, veluti, *Amplius quàm dotem, uxori* 100. *lego:* intelligitur enim & dos legato comprehendi. *l.* 4. *inf. De dote.* Sic ex his verbis, *Titio, præter annuum quod à me accipiebat*, 100. *lego:* intelligitur, non tantùm 100. ſemel, ſed & annua quantitas legari, quam præſtare teſtator ſolebat. *l.* 10. §. *pen. inf. De annuis.* Aliquando verò minuit, eo ipſo quod repetit; ut in *l. Aurelio.* 28. §. 5. *inf. De lib. leg.* Teſtamento juſſerat remitti Titio, quicquid debebat. Poſtea codicillis ſcripſit: Titio hoc amplius uſuram pecuniæ quam mihi debet, donec vivet, exigi ab herede veto. Apparet enim prius relictam liberationem minuentis voluntas, quæ poſterior prævalet. *l. Nihil.* 17. *l.* 28. *inf. De adimen.* Jungenda quæ ſcripſi 1. *de Juriſp. cap.* 27. 5

Ad L. Planè. 34. §. pen.

CAPUT XLII.

Quid interſit circa unitatem legati rebus pluribus legatis, utrum disjunctim, an conjunctim fuerint legata?

SUMMARIA.

1. *Pluribus rebus conjunctim enumeratis, tot ſunt legata quot res: & unum repudiari poteſt, altero acceptato.*
2. *Diverſum eſt, ſi plures res uno generis nomine comprehendantur.*
3. *Si disjunctim plura legentur, unum eſt legatum: nec huic obſtat lex* Planè. 34. §. *pen.* h. t.
4. *Diſſolvitur quoque antinomia legis* 8. §. 1. inf. De Leg. 2.
5. *Item legis* Si duo Rei inf. De V. O.
6. *Exemplum, ex quo colligitur ingens hujus deciſionis effectus.*
7. *Deciſio ampliatur.*
8. *Conciliatur lex* Si uſusfructus. 14. infra, Quand. dies leg.

1 SI plures res conjunctim enumerentur, tot ſunt legata quàm res: & proinde unum repudiari, alterum acceptari poteſt, niſi quis repudiato eo cui onus injunctum eſt, amplectatur alterum. Videtur enim contra voluntatem defuncti, ex ejus judicio lucrum captare ſpreto onere; *l.* 5. *inf. De leg.* 2. *l. Si legatario.* 22. *inf. de Fideicom. lib. l.* 41. *inf. de Bon. liber.* quæ ille connexa eſſe voluit. *Arg. l. Secundum. inf. de Reg.*

2 Diverſum eſt, ſi plures res non diſtinctè nominentur, ſed uno generis nomine comprehendantur, veluti ſupellex, argentum, inſtrumentum fundi: *l.* 2. *inf. De leg.* 2. tunc enim non licet aliquid inde faſtidire. Genus enim ambitu ſuo in unum colligit & conjungit, quæ enumeratione individuorum diſtinguuntur & ſeparantur. *l. Scire.* 29. *l. Quod dicitur.* 86. *inf. De V. O.*

3 At ubi disjunctim v. g. 100. vel fundus legantur, unum eſt legatum. *l. Cum illud aut illud.* 25. *inf. Quand. dies leg.* Sed obſtare videtur lex *Planè.* 34 §. *pen. hoc tit.* ubi dicitur duo legata ineſſe his verbis, Fundum Cornelianum, vel ejus fundi uſumfructum Titius ſibi habeto: ideoque poſſe Titium eligere uſumfructum. Sed reſpondetur fundi legatum complecti dominium, *l. Si alii.* 19. *inf. De uſuf. leg.* ejuſque reſpectu uſumfructum veluti partem fundi eſſe. *l. Si Titio. ſup. de V. ſufr.* Conſequenter videbatur Titius ſolum amplectendo uſumfructum ſcindere idem legatum, partim accipiendo, partim repudiando contra rationem Juris. *l.* 4. §. 6. *infrà, de Leg.* 2. Sed quia ex manifeſta defuncti voluntate id ei permiſſum eſt, ideò hoc reſpectu ſtatuit lex duo eſſe legata. Quâ interpretatione non eſt opus, cum legatur fundus aut 100. quia hæc non ſunt illius pars: ideoque dicitur eſſe unum legatum.

Simili ferè modo diſſolvitur antino- 4
mia legis 8. §. 1. *inf. De Leg.* 2. definientis duo eſſe legata in hac ſcriptura, Titio 100. aut ſi noluerit, Stichum. Ratio enim eſt in adjectione ſi noluerit; quæ efficit, ut non ante eligere vel petere poſſit Stichum, ejuſque legati non antè dies cedat, quàm repudiato legato 100. quod ſtatim à morte teſtatoris cedit. Proinde neceſſariò duo ſunt legata, quæ non uno, ſed diverſis diebus cedunt.

Non obſtat quoque lex *Si duo rei.* 5
infra, de V. Ob. quæ ubi duo disjunctim legantur, utrumque dicit eſſe in obligatione, & proinde utrumque in legato, & conſequenter duo legata. Nam negatur hæc conſequentia. Utrumque enim eſt in legato non conjunctim, ſed disjunctim, id eſt hactenus, ut alterutrum eligi aut ſolvi poſſit, non verò ut utrumque peti. Cùm igitur electione inſecuta una tantùm res ſit in legato, ſequitur unum tantùm eſſe legatum. *l.* 112. *inf. de V. O.*

Sed ne quis putet, hanc definitio- 6
nem eſſe otioſam, ideoque fruſtra in eam tam accuratè inquiri: ingens ejus effectus patebit in hoc exemplo. Teſtator legavit Titio fundum Cornel., vel 100. ſi navis ex Aſia venerit. Pendente hâc conditione defuncti legatarii ſucceſſor petit fundum; tanquam dies hujus legati, quippe puri, ceſſerit in perſona legatarii; qui proinde id tranſmiſerit. Sed contrà decidit dicta lex 25. *inf. Quando dies.* Quia cùm ſit unum

unum legatum, non potuerit ejus dies
niſi ſemel cedere, nempe exiſtente
conditione. Ante ejus quippe even-
tum non fuit locus electioni, quæ non
niſi in res plures cadit. Citra electio-
nem autem non potuit actio eſſe ad
fundum legatum: eam proinde deſun-
ctus non potuit tranſmittere. *l. Cùm
ita. 16. inf. Quando dies.*
7 Locum hæc decifio habet, etiam
cùm diverſis, vel à diverſis eo modo
legatur. *d. l. 27. de Leg. 2.*
8 Neque obſtat huic deciſioni lex *Si
Uſusfructus. 14. inf. Quando dies leg.*
ubi is cui legata ſunt 100. vel uſusfru-
ctus, tranſmittit legatum 100. mo-
riens ante aditionem hereditatis, à qua
tamen demum cedit dies uſusfructus
legati. *l. 5. inf. Quando dies.* Id enim
hanc habet rationem, quod moriente
legatario (quod tempus adhuc vitæ
adſcribitur) certum eſſe cepit, uſum-
fructum competere non poſſe, (incipe-
re enim à morte fructuarii nequit) atque
ita conſumptâ facultate eligendi vivo
adhuc legatario, nihil impedit in ejus
perſona ceſſiſſe diem legati 100. perin-
de ac ſi mulieri 100. vel, ſi peperit, fun-
dus fuerit legatus. Nam moriente
muliere, atque ita adhuc in vita ejus,
ea conditio deficit: *d. l. 14.* aliter at-
que conditio ſi navis ex Aſiâ venerit,
vel ſi 10. heredi dederit; quippe quæ
moriente legatario impleri poſſunt,
alio v. g. dante: ideoque vivo legata-
rio non eſt certum, eas defeciſſe. *l. ult.*
ubi latiùs expoſui *ſupra, De cond.
Inſt.*

Ad L. Si ex toto. 8. §. ult.

CAPUT XLIII.

*An pluribus rebus utrimque ſub al-
ternatione legatis poſſit eligi pars
unius alternativæ, & pars alte-
rius?*

SUMMARIA.

1. *Negatur, & declaratur exemplo.*
2. *Concluſio ampliatur.*
3. *Ad alios præterea caſus Interpretes tam
extendunt, in quibus par ratio.*
4. *Conciliatur lex* Si ſterilis. 21. §. ult. ſup.
De Act. emp. *cum* l. 8. §. ult. h. t.

EXempli loco: Legavit tibi 8. ſer- 1
vos, aut pro his 100. aureos, u-
trum malles: quæritur, an poſſis 50.
aureos, & 4. ſervos eligere? Negat lex
8. *§. ult.* Et ratio repetenda eſt ex præ-
cedente capite. Quia, inquit, unum
in alterutra cauſa legatum eſt. Id eſt,
ſicut unum eſt legatum 8. ſervorum,
quia ſigillatim non ſunt enumerati;
ita unum quoque eſt legatum 100. au-
reorum. *l. 29. l. 86. infra, de V. Obl.*
vel potius totum eſt unum legatum,
quippe quod in alterutra tantum re
effectum habebit. Id verò ſcindi non
poſſe, ſupra dictum eſt. *l. 4. infra, de
Leg. 2.*
Quid igitur, ſi in ſingulos ſervos cer- 2
tam pecuniam dinumeravit? Nunquid
eligenti diviſio permittetur, quia jam
videntur eſſe plura legata? per *l. Cum in
annos. 11. inf. de Annuis.* Negat lex 8.
§. ult. quia ſcilicet pecunia utcunque
diviſa ſubſtituitur in locum ſervorum,
quorum utique unum eſt legatum.
Et probat id lex ab abſurdo: Seque-
retur enim, etiam uno ſervo aut 10.
aureis legatis, poſſe 5. & dimidium in
dominio ſervi peti. Probat & à ſimili:
ſi 50. libræ olei, aut in ſingulas libras
certa pecunia tibi legentur, non pote-
ris legatum partim in pecunia, partim
in oleo petere. Nempe non licet tibi
dividere judicium teſtatoris, qui in
utralibet alternationis parte unum con-
ſtituit legatum, ſecundùm explicata
proximo capite. Et pro una re integra
non potes petere partes diverſarum
rerum: ſicuti eas nec obtrudere tibi
heres poſſet, ſi electio ipſi competeret.
Ad hunc enim caſum rectè produ- 3
cunt Interpretes legem 8. *§. ult.* per
*l. In executione. 85. §. Pro parte. in-
fra, de V. Obl.* Extendunt & ad alia.
Ruſticus debet Toparchæ vel nobili
(uti in Germania paſſim) 10. dierum
operas quotannis v. g. foſſionem, ara-
tionem, ſationem; aut 10. aureos.
Non poterit defungi partim operas,
partim nummos obtrudendo. Eſt enim
in hoc caſu, & 100. aliis par ratio.
Nam ubi ea mutat, aliud erit Jus: po-

namus enim legatum eſſe Stichum & Pamphilum, aut pro ſingulis 10. permittunt legatario 5. & Stichum petere: quia duo ſunt legata in dinumeratione Stichi & Pamphili, & conſequenter in pecunia in eorum vicem ſurrogatâ. *l.* 2. *infra, de Leg.* 2.

4 Sed legi 8. §. *ult.* objici ſolet lex *Si ſterilis.* 21. §. *ult. ſupra, De act. emp.* Verùm caſus eſt diverſus, nempe hic. Venditor domus recepit ſibi habitationem, dum viveret, vel in ſingulos annos 100. dicitur emptor (cui electio competit) ſi aliquot annis conceſſit habitationem, defungi in ſequentes poſſe ſolutione. Sed nempe non ideo diviſio illi permittitur, ſed variatio. Nam non poteſt 50. obtrudere, conceſsâ dimidiâ habitatione; (quod convenit caſui legis 8. §. *ult.*) ſed poteſt mutare conſilium: quia obligatio ejus tractum habet in futurum: & proinde ambiguam exceptionem interpretamur contra venditorem, qui debuiſſet apertius legem dicere. *l. Veteribus. ſupra, de Pact.*

Ad L. Neminem. 4. l. 36.

CAPUT XLIV.

An appellatione ſimplicium contineatur miſtum ex utroque.

SUMMARIA.

1. *Aliquando non continetur; quod declaratur exemplo.*
2. *Duæ qualitates aliquando ita in unum actum concurrunt, ut ſolo intellectu diſcernatur in duas ſpecies. Quid juris eo caſu in criminibus.*
3. *Aliquando duæ ſpecies ita coeunt, ut etiam ſenſu diſcernantur. Species legis* 36 h. t. *quæ huc pertinet.*
4. *Hinc ſequitur Regula: Si ſpecies certâ qualitate diſtincta legantur, contineri & ſpeciem qualitatis utriuſque participem, ſi vel obſcurè, vel omnino excepta non ſit.*
5. *Regula hæc multis ſimilibus confirmatur.*
6. *Exceptiones à dicta Regula.*
7. *Ratio exceptionis.*
8. *Conciliantur leges quæ deciſioni legis* 36. hoc tit. *objiciuntur.*

Aliquando duæ pluresve res ita miſcentur, ut ſingulæ, ſuam amittentes ſpeciem, junctim tranſeant in tertiam: quæ proinde ſimplicium appellatione non continetur. Sic enim cui legatur aurum vel argentum, ei non debetur Electrum, quamvis ex utroque conficitur. *l.* 4. *hoc tit.* Dixi *De Juriſp. lib.* 1. *c.* 13. 1

Aliquando duæ qualitates ita in unum actum concurrunt, ut eum ſolo intellectu diſcernant in duas ſpecies; & tunc in criminibus non idem eſt jus hujus mixturæ, quod eſſet ſingulorum. Sic ſi quis nuptam eandemque cognatam ſuam corrumpat, præſcriptio quinquennii quæ ſolius adulterii accuſationem excluderet, ceſſabit propter mixturam inceſti. *l. Si adulterium.* 38. §. 1. *l.* 39. §. 5. *inf. Ad Leg. Ju. De Adult.* 2

Tertiò denique aliquando ita duæ ſpecies coeunt, ut tamen etiam ſenſu diſcernantur: veluti ſi idem ſervus ſit textor & cocus. Ad quod pertinet elegans ſpecies legis 36. *hoc tit.* In hunc modum legavit: *Titiæ textores omnes, quos alii non legavi; Meviæ vernas omnes, quos alii non legavi.* Cùm quidam ſervorum vernæ ſimul & textores eſſent, de his Titia & Mevia contendebant argumento prorſus ancipiti & reciproco. Dicebat enim Titia, ſi hæ mixtæ ſpecies à meo legato eſſet excepta, id contingeret inde quod Meviæ eſſet legata: id verò dici non poteſt aliâ ratione quàm quà vernæ ſunt. Atqui non omnes vernæ ſunt Meviæ legati, ſex excepti ſunt qui alii eſſent legati: quales ſunt vernæ ſimul textores, qui mihi ſunt legati. 3

Sed argumentum hoc pari ratione reciprocat Mevia; ſi, inquiens, meo legato non contineretur hæc mixta ſpecies, ratio eſſet quod tuo legato ineſſent tanquam textores. Atqui id falſum eſt, cùm non omnes urique textores tibi ſint legati; ſed ii ſoli qui non ſunt alteri legati: ſicut hi ad meum pertinent legatum titulo vernarum.

Quid igitur lex 36. ſtatuit, an verò ob

ob perplexitatem inſolubilem inutile eſſe legatum; ſicut in *l. Si Titius. ſup. De Cond. inſt.* ubi dixi. ? Imò verò quia hæc perplexitas non legatum, ſed exceptionem tantùm afficit, ea ſola vitiatur, & proinde pro non ſcriptâ habetur. Facit lex *Qui* 400. 87. *inf. Ad SC.Treb.* Et conſequenter decidit lex, hos mixti generis ſervos inter utramque legatariam dividi.

4 Unde notant Interpretes, ubi ſpecies certâ qualitate diſtinctæ legantur, contineri & ſpeciem qualitatis utriuſque participem, ſi vel obſcurè, vel omnino excepta non ſit. Nam ſi dixiſſet, Titiæ textores, præter vernas; Meviæ vernas, præter textores: jam perſpicua exceptio effeciſſet, ut mixta ſpecies neutri deberetur. Facit lex *Si quis.* 72. *hoc tit.* explicata *ſup. cap.* 39.

5 Atque illa definitio ac regula interpretandi multis ſimilibus comprobatur. Veluti cautum eſt legibus, tres tutelas, vel curationes 3. excuſare à quarta. Excuſabitur etiam qui duas tutelas, unam curationem ſuſtinet. *l.* 2. *§. ult. ſup. De Excuſ. tut.*

Infamis eſt, quæ binas nuptias vel bina ſponſalia eodem tempore habet. Hoc Edictum eam quoque comprehendet, quæ uni nupta, alteri eodem tempore ſponſa eſt. *l. Quid ergo. §.* 1. *ſup. De his qui notantur.*

Exheredavit teſtator, ſi quis ſibi filius, vel ſi quæ filia naſceretur. Pertinebit id ad geminos filium & filiam. *l.* 14. *ſup. De Injuſto.*

Adjiciunt Interpretes exemplum juriſdictionis in duos diviſæ, ut unus de actionibus in rem, alter de actionibus in perſonam diſceptet. Mixtæ actiones ad utrumque pertinebunt.

Conſuetudo certæ Eccleſiæ diſtribuit oblationes inter Paſtorem & Decanum, ut factas diebus dominicis ille, hic verò in feſtis capiat. Natalis Domini incidit in Dominicam. Factas tunc oblationes uterque dividet.

6 Incidunt tamen caſus in quibus alia ratio Regulam illam excludat. Sic enim apud Curt. 2. *ad Colleg.* 21. cùm ex facto incidiſſet, ut emptor mercis conveniſſet de 100. dandis ſi uxor venditoris tum gravida marem enixa eſſet; nihil ſoluturus, ſi fœminam: natis mare & fœminâ ſimul: non potuit ſecundum hanc regulam definiri. Sed contendebat venditor, conditionem ſibi eſſe commiſſam idcircò, quod prior mas exceſſiſſet utero. Sed hoc obtineret, ſi conventio non in uterum vel partum, ſed in primogenitum directa fuiſſet. Alioqui enim geminorum unus eſt partus, quamvis pariter exire per rerum naturam nequeunt. Facit lex *Areſcuſa.* 15. *ſupra, de Statu.*

Itaque placuit, deficere conventionem, quia alius exſtitiſſet caſus, quam in quem concepta eſſet.

Sed quare mixtus hic non continetur ſub ſimplicibus, ſicut in *l. Si ita.* 47. & *l. Clemens.* 81. *ſupra, De her. inſt.* ubi eas expoſui *cap.* 8. Nempe ſit ita: hæc interpretatio addicet utrique victoriam: cum in hac ſponſione emptor divinaſſe de filia gignenda intelligatur. At in ſponſionibus ſi uterque vincit, neuter poteſt exigere. *l. Si duo.* 5. *infra, Uti poſſidetis.* 7

Sed explicatæ hactenus legi 36. fruſtra objicitur lex *Servis.* 97. *§. ult. inf. de Leg.* 3. ubi legatis Seio vernis, Titio curſoribus, Titius Curſores conſequitur, quamvis & hi vernæ ſint. Ratio enim eſt, quod legato generi vernarum derogatur per legatum ſpeciei curſorum; qui hâc ratione de genere vernarum eximuntur & ſegregantur. *l. Uxorem.* 41. *§. Feliciſſ. de Leg.* 3. Et hoc eſt quod dicitur, generi per ſpeciem; toti per partes, univerſitati per res ſingulas derogari. *l. In toto.* 81. *infra; de Reg. l.* 10. *infra, De man. teſt.* 8

Sed ea regula, latè per nos expoſita, *lib.* 1. *de Juriſp. cap.* 4. non poteſt aptari deciſioni *d. l.* 36. quia ſpecies de qua quæritur non magis ſub genere vernarum; quàm ſub genere textorum continebatur.

Nec fortius obſtat lex *Legatis.* 63. *§.* 5. *infra, de Leg.* 3. ubi ſi Seio fuerint legati textores, Titio Coci: ſervus

vus utriuſque artificii gnarus, magis tamen in textrina occupatus, cedet Titio. Nam in dubio æſtimarur ex conſuetudine patrisfam., quo numero res quæque cenſcatur. *l. Pediculis.* 34. §. 4 *infra, de Auro.*

Non contradicit tertiò lex *Legatis.* 36. *infra, de Leg.* 2. & lex *Hoc legatum.* 43. *infra, de Leg.* 3. ubi legavir teſtator uxori, quæ ejus causâ cmpta parata eſſent. Er negantur contineri ea quæ in ſuum & uxoris communem uſum comparaverar. Etenim ea facti ſpecies tunc demùm par eſſet, ſi legaſſet quæ in ſuum, vel quæ in uxoris uſum paraſſet. Et tunc continerentur communi uſui parata, juxta *d. l.* 36.

CAPUT XLV.

An filiorum appellatio in fideicommiſſis comprehendat Nepotes?

SUMMARIA.

1. *Tunc demùm comprehenduntur, ſi in perſona patris ipſorum ceſſerit dies fideicommiſſi.*
2. *Niſi conſtet de contraria teſtatoris voluntate.*
3. *Leges etiam in odioſis nepotes filiorum appellatione comprehendunt*
4. *Cur non æquè diſpoſitiones hominum extendi poſſint, ac leges.*
5. *Conciliatur lex* Filii 84. inf De V S.
6. *Volens extendere nomen filiorum in teſtamento, probare tenetur voluntatem teſtatoris.*
7. *Examinantur variæ conjecturæ, in hunc finem à* Menochio *collectæ.*

1 ID regulariter negandum: quia tunc demum lex *Si in perſonam* 21. *C. De fideicom.* admittit nepotes, ſi in perſona patris ipſorum ceſſerit dies fideicommiſſi. Etenim intelligitur in dubio teſtator ſubſequi ordinem juris: quod quoties univerſo generi quid attribuit, utitur nomine liberorum; *l.* 6. *ſupra, De legit. tut.* aliàs ſingulorum graduum appellatione. *l. Liberorum.* 220. *De V. Sig. l. Si quis. C. De Inceſt.*

2 Non obſtat igitur, quod juſta Interpretatio etiam ſub nomine filiorum comprehendit nepotes. *l. Juſta.* 201 *l.* 84 & *ibi* Cujac. *De V. S.* Etenim id ipſum oſtendit, diverſum eſſe ex proprietate verbi: à qua ut recedatur per Interpretationem juſtam, conſtare deber de contraria voluntate. *l. Non aliter.* 69. *inf De Legat* 3. veluti ſi aliàs induceretur nimis acerba ſeparatio neceſſitudinum, ut in *l. Uxorem. §. Concubinæ. De leg.* 3.

Proinde non movet, quod etiam in 3
re odioſa, veluti in SC. Macedoniano, hæc interpretatio locum habet. *l.* 14 *ff. l. pen. C. Ad SC Maced.* Id enim exigit par utrobique ratio, & inde collecta mens Senatus: qui ut filiisfam. ita nepotibus in poteſtate poſitis noluit pecuniam mutuam dari: cùm æquum ſit, illos ab iis, in quorum ditione ſunt, in expenſis faciendis dependêre. Sic etiam SC.tum quo veratur tutor curatorve adultam ſuam vel ſibi vel filio collocare, extenditur ad nepotem. *l* 59 *l.* 66. *ſup. De rit. nup.*

Etenim non eadem proclivitas ex- 4
tendendi diſpoſitiones hominum, atque leges: nam non ut hæ, ita illæ directæ ſemper ad rectam rationem: quippe quibus ſępe pro conſilio eſt cęcus affectus. Hinc rectè Cujac. *Conſul.* 42. reſpondit, relictum filiis fratrum non pertinere ad nepotes fratrum.

Fortiſſimè obſtare videtur d. lex 84. 5
filii appellatione omnes liberos intelligens. Cujac. id intelligit, ubi conjectura voluntatis ejus ſuppetit. Poteſt etiam intelligi ſecundùm *l.* 16. *De teſtam. tut.* ut nempe filii appellatio ad utrumque ſexum, vel potius ad omnes filios pertineat.

Ex his apparet, volenti in teſtamen- 6
to nomen filiorum extendere ad nepotes, probandum eſſe quòd id voluerit teſtator.

Conjecturas aliquot ejus rei colligit, 7
ſed pleraſque non ſat firmas. Menochius *lib.* 4. *præſum.* 14 *n.* 24 & *ſeqq.*

1. Ex uſu loquendi teſtatoris, qui ſolitus ſit filiorum nomine complecti nepotes. *l.* 16. §. 1. *inf. De Aliment.*

2. Quando fideicommiſit quis ad

ſplen-

ſplendorem familiæ tuendum, excluſis fœminis. Sed rectè quidam quamvis pauciores, non ſatis cauſæ putant, ut propterea ad nepotes extendatur fideicommiſſum. Si enim in gratiam filiorum excluſit filias, non eſt conſequens ut idem voluerit in gratiam nepotum.

3. Si excluſis nepotibus admitterentur extranei vel remotiores. Quod tantùm probo in caſu legis *Cum avus. inf. De Condit.*

4. Si ſubſtituit *quoſcunque filios naſcituros*. Sed non aſſentior. Illud enim *quoſcumque* numerum multiplicat, non gradum. Niſi tamen proponatur, non exſtitiſſe ſpem ſuſcipiendorum ultra filiorum. Tunc enim propagandos ex natis intellexit per naſcituros, qui natos & naſcituros vocavit. Idem eſt ſi dixiſſet, omnem ordinem, vel ſeriem naſciturorum filiorum.

5. Quando ſubſtitutioni filiorum adjecit; ut ſuccedant in ſtirpes. Id enim expleri non poteſt, niſi in concurſu nepotum cum patruis.

6. Quando ab inteſtato concurrerent nepotes. Sed non puto ex conformitate diſpoſitionis eum legitima ſucceſſione validius eſſe judicium voluntatis, quàm ex proprietate.

7. Si teſtator vocavit filios in certum eventum, cujus tempore non exſtent filii ſed nepotes: ne ſcilicet alioqui diſpoſitio ſit inutilis. Sed hæc ratio nulla eſt, quia diſpoſitio ſub conditione facta, eâ deficiente deficit ex voluntate teſtatoris. Proinde ſi diſpoſitio illa, ſi pura fuiſſet, non comprehendiſſet nepotes: non faciet conditio quo magis comprehendantur. Ideoque & Menoch. cum multis aliis hanc conjecturam reprobat.

8. Si pater filio ſubſtituerit, ſi is ſine filiis moreretur. Diverſum verò dicerem, ſi extraneus ſic ſubſtituiſſet: *Arg. l. Cùm avus. De con*[illegible] *dem.* Porro quod Nepotis appella[illegible]ne contineri pronepotes indiſtinctè volunt, Menoch. *ib. in fin.* poſt Alex. *conſ.* 125. *col.* 3. *lib.* 5. id non magis dici poteſt, quàm filii nomine comprehendi Nepotes, *d. l.* 220. *De V. S.* Niſi tamen verſemur in linguis, quæ non habeant Nepotum, Pronepotum, ulteriorumque diſtincta nomina.

CAPUT XLVI.

An in fideicommiſſis per nomen univerſale familiæ relictis filius non venit in locum patris mortui concurrens cum patruis?

SUMMARIA.

1. *Plerique tum demum affirmant, cùm quis ex avunculis aut patruis fideicommiſſum ordinavit, ita ut locus foret repræſentationi.*
2. Fachinæus *hanc ſententiam confirmat per* l. 32. §. In fideicommiſſo. infra, De Leg. 2.
3. *Sed ea lex favet negantibus repræſentationem.*
4. *Qui tamen fruſtra nituntur lege* Si plures. 10. ſup. De Vulgari. *Nam tantùm refertur ad ſubſtitutiones directas.*
5. *Nec magis negantibus favet lex* ult. C. De V. S. *aut Nov.* 1. c. 1.
6. *Fundamenta, quibus innititur opinio pro repræſentatione.*
7. *Et hanc opinionem Author probat, ſed cum limitatione.*

INter diſſidentes de hac re Doctores 1
major pars aſſentitur tunc demùm
affirmantibus, cùm aliquis ex parentibus vel (ut quidam addunt) ex avunculis aut patruis fideicommiſſum ordinavit, ita ut in ejus ſucceſſione legitima (cui ſe conformaſſe intelligitur) locus foret repræſentationi: vide Menochium 4. *præſump.* 95. *num.* 14. niſi ſcilicet disertè, vel evidentibus indiciis ad primum gradum adſtrinxit fideicommiſſum, v. g. filiis ſolis id relinquendo. Vide Covarruviam *Pract. cap ult.*

Fachinæus *lib.* 4. *cap.* 84. pro hac 2
opinione citat legem 32. §. *In fideicommiſſo. infra, De leg.* 2. quæ in fideicommiſſo relicto familiæ primò admittit nominatos, aut (iis defunctis) agnatos, interque eos qui primo gradu ſunt: niſi teſtator nominatim comprehenderit ulteriores.

 Sed

3 Sed profectò hæc lex favet negantibus. Nam ſi proximus gradu eſt, quem nemo gradu antecedit, *l. Proximus.* 92. *infra, De V. S. l.* 1. *§. Proximus. inf. Unde cognati.* intelligitur, in fideicommiſſo familiæ relicto nullus eſſe repræſentationi locus. ita Paulus Buſius ad *d. l.* 32. poſt Cujacium *Conſul.* 15. *circa fin.*

4 Qui utuntur & illo argumento, quòd ſubſtitutionis jus ſit perſonale, ità ut ſubſtitutus, quamvis filius, decedens ante exiſtentem conditionem ſubſtitutionis, ejus jus vel ſpem non tranſmittat in heredem. *l. Sed ſi plures.* 10. *ſup. De vulg. l. Toties.* 81. *ſup. De acq. her.* Et reſponderi quidem poſſet, id obtinere, ubi de jure quæritur; aliud eſſe, ubi quæſtionem voluntatis inducit amplitudo verborum: niſi eam admiſiſſet & caſus *d. l.* 10., ubi teſtator ſubſtituerat coheredibus, quiſquis ipſi heres exſtitiſſet. Poterat enim dubitari, an & heredis heres (ut ſæpè) intelligeretur. Nec video, quomodo hæc lex 10. non ſit decretoria, niſi fortè referatur ad ſubſtitutiones directas tantùm. Fideicommiſſa enim videntur latiorem voluntatis interpretationem admittere. Quod probo.

5 Sed illi negantes repræſentationem, fruſtra utuntur quoque lege *ult. C. De V. S.* quia ibi dicatur gradatim deferri fideicommiſſum familiæ relictum. Nam id aliò pertinet, nempe ut cùm definiviſſet Juſtinianus familiæ nomine non tantùm liberos & cognatos, ſed & generum ac nurum, adeòque & libertos contineri; intelligeretur, generum & nurum non admitti ſuperſtitibus filiâ vel filio, itemque per illos excludi libertos. Igitur reſpectu hujus ordinis, non verò reſpectu graduum cognationis, dicit gradatim deferri. Similis reſponſio regeritur contra *Nov.* 1. *cap.* 1.

6 At contraria opinio pro repræſentatione nititur eâ maximè ratione, quòd æqualis affectus parentum præſumitur in nepotes atque in filios. *l. Liberorum. §. ult. inf. De V. S.* Sed everti hoc inde videtur, quòd propterea nomen filii non comprehendere communiter nepotes patuit præcedente quæſtione.

Fortiùs igitur innituntur lege *Cùm avus.* 102. *inf. De cond. & dem.* quæ oſtendit, avum fideicommittendo filio intelligi, ſicut filium diſertè, ita & nepotem tacitè anteponere fideicommiſſario, quamvis patruo. Nec poteſt dici, id à propoſito prorſus eſſe diverſum, nepote illo non veniente jure repræſentationis; imò nec vocato ad fideicommiſſum: facit enim ex præſumpta conditione id deficere; nec concurrit cum patruo, ſed eum, vel potius fideicommiſſum excludit. Etenim ſi conjectura pietatis erga nepotem exſtinguit fideicommiſſum, ne ille bonorum avitorum ſpe fraudetur: quanto magis id ad eum extendit, ubi non excludit; nempe dum quis à parente rogatur liberis vel familiæ reſtituere?

Et hanc igitur opinionem probo 7 circa parentes, (non etiam circa fratres alioſve ex latere: & eò refero d. l. 32. *§. ult.*) dummodo (ut dixi) verborum amplitudo id patitur. Nam ſi reſiſtat proprietas verbi, veluti dum *proximis* relinquit, ei non prævalebit conjectura illa generalis ex affectione, & ex congruentia cum ordine ſucceſſionis legitimæ: quæ tantùm ambiguum ſermonem temperant. Nam & proprietati inhæremus, dum non docetur mens contraria, *l.* 69. *inf. De leg.* 3. & verba teſtatoris in naturali, non ficta ſignificatione accipimus. *l. ult. C. De his qui veniam.*

Ad L. Omnia. 32. §. ult. De Leg. 2.

CAPUT XLVII.

Fideicommiſſum proximis relictum, utrùm de teſtatoris, an de gravati heredis proximis intelligatur.

SUMMARIA.

1. *De proximis teſtatoris intelligendum eſt, niſi aliud ex conjecturis appareat.*

2. *Tollitur*

2. *Tollitur objectio & deciſio confirmatur.*
3. *Fideicommiſſarius ſuccedit fideicommittenti, non fiduciario.*
4. *Probatur quoque deciſio per* l. 32. §. ult. De Leg. 2.
5. *Diſſentientes non rectè torquent dictum* §. *pro ſua opinione.*
6. *Alia eorum argumenta refutantur.*

1 ALiis conjecturis ceſſantibus, teſtatorem de ſibi proximis ſenſiſſe videri, oſtendi breviter *C. De fideicom. num.* 3. Nam ſuæ familiæ potius, quàm alienę proſpexiſſe, ubi ſibi heredem eligit, intelligitur.

2 Nec movet, ſi extraneum inſtituendo ſemel prætulit: id enim quia ſtatuit ob ſelectę perſonæ merita; voluit utique temporarium eſſe, & perſonam non egredi. Proximus autem ad eum refertur cui ſuccedit. *l.* 2. §. *Legitima. infra, De ſuis.* Unde retorquetur diſſentientium argumentum, ultimam voluntatem ſic interpretandam, ut congruat ordini ſucceſſionis legitimę: is autem defuncti proximos vocat. Etenim reſpon. ejus defuncti proximos vocat, de cujus ſucceſſione agitur; id eſt fideicommittentis.

3 Nec rectè quidam negant, fideicommittentem de ſua ſucceſſione diſponere; tanquam fideicommiſſarius heredi, non verò teſtatori ſuccedat. Etenim SC. Trebel. conſtituit fideicommiſſarium loco heredis, tranſlatis in eum utilibus actionibus. Covarruvias *Pract. quæſt.* 38. *l.* 1. *infra, ad SC. Trebel.* Proinde is non fiduciarii, ſed fideicommittentis perſonam & jus univerſum ſuſtinet. Atqui id proprium eſt ſucceſſoris univerſalis. *arg. l. Coheredi.* §. *Cum filiæ. ff. De vulg. l. Unum ex.* §. 1. *De leg.* 2. Atque actus attribuitur ordinanti; non exequenti. *d. l. Unum.* Atque ex his tollitur cavillatio: Eſt loco heredis gravati; ergo ei ſuccedit. Nam non ipſi, ſed teſtatori eſt loco heredis.

4 Eſtque pro hac ſententia lex *cum ita* 34. (aliàs eſt §. *l.* 32.) §. *ult. De leg.* 2. *In fideicommiſſo,* ait, *quod familiæ relinquitur, ii ad petitionem ejus admitti poſſunt, qui nominati ſunt:* nempe reliquos accedunt, ut chariores nominatim vocati: *aut poſt eos omnes exſtinctos, qui ex nomine defuncti fuerint eo tempore quo teſtator moreretur; & qui ex his primo gradu procreati ſunt,* id eſt proximiores gradu, familiæ teſtatoris *niſi ſpecialiter defunctus ad ulteriores voluntatem ſuam extenderit,* admittendo ad concurſum remotiores in familia.

Non rectè diſſentientes pro ſe hanc legem torquent, interpretando *eos qui ex nomine defuncti fuerint,* de proximis onerato heredi defuncto. Etenim repugnant connexa verba *eo tempore quo teſtator moreretur.* Nam ſecundum illorum ſenſum, oneratus heres obiiſſet ante teſtatorem, atque ita huic heres non exſtitiſſet. Igitur *defunctum* eundem eſſe qui teſtator eſt, oſtendit clauſula legis. 5

Nihil movet, quòd hereditas alicui ſemel quæſita, deinceps devolvitur ad ei proximos. *l.* 2. §. *Legitima. infra, De ſuis & legit.* Id enim ceſſat ob fideicommiſſi legem; per quam non abſolutè hereditas acquiritur. Hinc etiam tollitur objectio ex c. 1. *De natura ſucceſſ. feudi,* quod feudum paternum attributum uni fratrum, relinquit ejus poſteris, quamvis ex alterius fratris linea ſuperſint propinquiores primo auctori. 6

Latè hanc quæſtionem tractat Peregrin. *De fideicom. art.* 20. proclivior in contrariam, ut receptiorem, variè tamen, vel potius confusè limitans.

Ad L. Filiusfamilias. 114. §. 17. & 18. l. Omnia. 32. §. In fideicomm. 6. De Leg. 2. junctâ l. Peto. 69. §. Fratre. 3.

CAPUT XLVIII.

Fideicommiſſum ſub nomine collectivo, veluti familiæ relictum utrum uno admiſſo exſpiret?

SUMMARIA.

1. *Affirmat* Antonius Faber, *& multis probat argumentis.*
2. *Diſſentiunt alii, & argumentis reſpondent.*
3. *Replicatur ad diſſentientium reſponſiones.*
4. *Si prohibita alienationi extra familiam conſentiant agnati omnes qui modò ſint, an revocare rem poſſint illi qui poſtea agnaſcentur?*
5. *Hodie in Belgio fideicommiſſi perpetuitas reprobata: nec tertium gradum excedit.*

1 AFfirmat Antonius Faber 6. *C tit.* 20. *def.* 35. hoc fideicommiſſum tantùm pertinere ad eum, qui tempore exiſtentis conditionis proximus invenitur.

1. Ut excludatur odioſa præſumptio perpetui oneris, *Nov.* 159.

2. Et hunc eſſe ſenſum legis *Omnia.* 32. aliàs *l. Cùm ita.* §. *In fideicommiſſo. De Leg.* 2. dum dicit, primò admitti ſpecialiter nominatos, aut poſt eos omnes mortuos, eos qui moriente teſtatore proximi in familia fuerunt: niſi ille diſertè ad ulteriores gradus voluntatem porrexit. Illam quippe alternativam, *Aut poſt eos omnes*, complecti caſum vulgaris, non fideicommiſſariæ ſubſtitutionis.

3. Ejuſdem ſenſus eſſe legem *ult. C. De V. S.* dum illos quos familiæ nomine comprehendit, dicit gradatim vocari.

4 Diſtinctione ſententiam ſuam explicat. Namque aliud eſſe, ubi teſtator diſertè cavit, *ut fundus in familia relinqueretur*, aut eum de familia alienari prohibuit. *l. Peto.* 69. §. *Fratre. De Leg.* 2. Et differentiæ inter hæc videri ratio poteſt, ubi teſtator heredem jubet *fundum reſtituere familiæ*, aut vetat *heredem alienare extra familiam*: is ſolus intelligitur gravatus; non etiam ſequentes ex familia. Atque ita unica fideicommiſſi ſive reſtitutionis vice ſatisfit voluntati teſtatoris. *Arg l. Boves.* 89. §. *Hoc ſermone.* & *ibi* Tiraq. *ff. De V. S.* Atque in caſu prohibitæ alienationis, ut bona conſerventur in familia, fideicommiſſi conditio exiſtit, etiam inſtituto herede extraneo: *l. Pater.* 28. §. *Julius.* & §. *Quindecim. De Leg* 3. non etiam ſi ad heredis cognatum hunc ab inteſtato devenerint bona. *l. Cum pater.* 77. §. *Cùm inter. De Leg.* 2. In inſtitutione quippe factum teſtatoris, in legitima verò ſucceſſione poteſtas legis verſatur. *l. Lege.* 130. *De V. S.* Fab *ibi* t *defin.* 4. At cùm imperſonaliter teſtator jubet fundum in familia relinqui, vel vetat extra eam alienari: jam verba ad perpetuitatem ſpectant. Atque ſi id expreſſit, inducit fideicommiſſum reale, graduale, perpetuum, reciprocum quoties effectu ſortitur, quoties res ad extraneum pervenit etiam ab inteſtato. *l. pen.* §. *Matre. De Leg.* 2. Fab *d. def.* 4. Vid. Mant. 8. *tit.* 12. *num* 11. Surd. *dec.* 346. *num.* 21.

5. Adjici poteſt, quod aliquando familiæ nomine ſignificentur perſonæ ſingulares, non ſemper verò corpus ſeu univerſitas plurium perſonarum, ſive proprio jure uni Patrifam. ſubjiciantur, ſive communi jure agnati omnes, qui ex eadem ſunt gente, inter quos multi patresfamilias ſint. *l. Pronuntiatio.* 195 §. 1. & 2. *ff. De V. S.* Quam ſignificationem extendit Juſtin. *d. l. ult.* non modò ad cognatos, ſed & ad generum & nurum.

Verùm contrariæ auctores ſententiæ ut Peregrinus *De Fideicom. art.* 19. *num.* 12. his reſponderint: 1 non ex præſumptione, quippe ex propria ſignificatione familiæ, perpetuitatem ei relicti fideicommiſſi oriri. 2

2. Legis illius caſus eſt, ubi ſcriptum eſt, *Titio & Mevio agnatis meis, & familiæ meæ relinquo.* Nominati primò admittuntur: aut iis defunctis, proximi ex familia. Quod ſi hos tantum admitti interpretaris, eo caſu, quo nominati numquam perceperint fideicommiſſum, ſed defecerint: fruſtra teſtator familiam vocavit: aut certè perperam lex propoſuit de fideicommiſſo relicto familiæ, ſi hujus non ſunt partes præcipuæ, cujus contemplatione & illos nominatim recenſuit.

3. Dicit

3. Dicit Juſtinianus, generum vel nurum ita demum ad fideicommiſſum hoc venire, ſi filia vel filius teſtatoris non intercedant, ſed obierint. Unde intelligendum, quod illi jam ceperint in vita fideicommiſſum: alioqui enim dixiſſet, ſi defecerint; id enim non morte tantùm, ſed & repudiatione contingit. Et filio vel filia ab initio deficientibus, videtur abſurdum ſtatim devolvi ad eorum conjuges, id eſt affines teſtatoris, ac non potius ad ejus cognatos.

4. Differentia illa ex formulis videtur refelli ex *d. l. ult. C. De V. S.* Et eam certè nec agnoſcit Cujacius ad *d. l. Peto.*

3 Sed replicari iterum adverſus hæc poteſt. 1. Familiæ nomine uſus teſtator eſt, non ut in univerſitatem cognatorum quid conferret perpetuò, ſed ut certò deſtinaret illum qui ex illa tempore mortis proximus foret. Nam ſi unum aliquem nominaſſet, eo deficiente intercidere liberalitas poſſet.

2. Quia lex poſt mortem nominatorum eos proximos vocat, qui tempore mortis teſtatoris proximi fuerunt: inde apparet, quòd loquitur de iis quos mors præoccupavit ante cedentem fideicommiſſi diem: alioqui enim ſi ageret de iis quos accepto fideicommiſſo poſt mors ſubduxit: quia jam demùm proximo cederet dies fideicommiſſi, nulla eſſet ratio, quare ex die mortis teſtatoris ſpectaretur proximus.

3. Juſtinianus non niſi propinquis omnibus deficientibus generum & nurum vocat.

4. Juſtinianus cum fideicommiſſo dato familiæ comparat, ubi teſtator prohibuit alienare: addiditque, ut familiæ acquiratur, ſi fuerit alienata. Agit igitur de prohibitione in perſonam directa, non verò de indefinita.

4 Ex his pendet & illa quæſtio, utrum ſi prohibitæ alienationi extra familiam conſenſerint agnati omnes qui modò ſunt, poſſint revocare rem illi qui poſtea agnaſcuntur? Affirmat recepta opinio Sichard. ad *l. Quoties.* 11. *n.* 5. *C. De Fideicom.* Negat Soarez *lit. F. num.* 46. & 47.

Quidam moventur & *l. Unum* 67. *§.* 2. *De Leg* 2. ubi ſatis eſt uni ex familia reliquiſſe: quia poſtquam paritum eſt voluntati, ceteri conditione deficiunt. Sed ad rem non pertinet. Principium enim legis eſt de herede juſſo reſtituere in familia illi quem elegerit. Adeòque ipſe § eum eò congruere ſe oſtendit, dum permittit reſtituere ſolidum uni ex iis qui gradu pares ſunt: id quod non fieret, ſi eſſet ſimpliciter familiæ relictum.

Lex verò *Filiusf.* 114. *§.* 17. & 18. *De Leg.* 1. me perpellit in poſteriorem ſententiam. Nam pater trium filiorum juſſus fundum in familia relinquere, ſi unum ex iis inſtituit, reliquos exheredavit: dicitur, quia fundus in hereditate, atque ita in familia ſit, exheredatos nihil petere interim, quamdiu in familia res eſt, poſſe. Unde conſequitur, quod ubi exierit de familia, petere poſſint.

Cavillari nonnemo poſſit, in ea lege non eſſe purum fideicommiſſum, ſed tantùm in caſu alienationis ſecutæ: quia illa verba & *in familia relinquere*, non aliud agant quàm confirmare prohibitionem additâ ratione, *ut in familia conſervetur*: non enim idem valent quod familię relinquere. Ergo quamdiu penes unum ex filiis cum hereditate fundus iſte eſt, non ceſſiſſe diem fideicommiſſi. Sed hæc eſt cavillatio.

Illud notandum, Hodie in Belgica 5 non modo tacitam, ſed expreſſam quoque fideicommiſſi perpetuitatem reprobari. Edicto enim perpetuo anni 1611. cautum eſt, ne fideicommiſſarię ſubſtitutiones tertium gradum excedant, computatâ ſimul perſonâ inſtituti: ſed tantùm ad trium perſonarum utilitatem ſortiantur effectum. V. G. cautum teſtamento eſt, ut poſt mortem heredis bona devolvantur ad primum; poſt hujus mortem ad ſecundum, eo moriente ad tertium, & deinde ad ulteriores. Poſtquam heres, primus, & ſecundus

ſecundus frui ti bonis fuerint, finitur fideicommiſſum. Cui conſequens eſt, ut de iis ſecundus liberè diſponat. Nam ſi hunc fideicommiſſum obſtringeret tertio, jam ejus utilitas ad 4. perſonas extenderetur, contra Edicti verba. Atque ita etiam interpretatum eſt Concilium Principis Sanctius.

Ad L. 114. §. pen. & l. Unum. 67. De Leg. 2.

CAPUT XLIX.

Circa fideicommiſſum reſtituendi prædii uni de familia quem heres eliget. Caſus 12.

SUMMARIA.

1. *Heres in caſu poſito aliquando in electione poteſt variare, aliquando non poteſt*
2. *In priore caſu etiam nuda voluntate rectè revocat electionem.*
3. *Non tamen à ſe electo idem prædium validè legat.*
4. *Subjicitur quoque prædium Falcidia in teſtamento eligentis intervenienti.*
5. *Nemine electo, perſecutio fideicommiſſi omnibus datur in familia exigua; in magna, proximis.*
6. *Liberum eſt heredi, prædium relinquere omnibus.*
7. *Item duobus, etſi ſint plures.*
8. *Si unum ex familia (cum tres eſſent) heredem inſtituit, & prædium extraneo legavit, reliqui duo beſſem prædii petent.*
9. *Quod ſi hoc caſu nemini prædium legavit, reliqui duo cenſebuntur excluſi.*
10. *An retento caſu octavo, extraneus poterit perſequi prædium?*
11. *Quid ſi duos de familia inſtituit heredes ex partibus diſparibus, & prædii quadrantem extero legavit?*
12. *Quid ſi eo caſu quadrans legatario traditus fuerit?*

1 TEſtator heredi mandavit, ut certum fundum uni ex familia illius reſtitueret. Quæritur inde 1. An heres in electione poſſit variare? Diſtinguendum eſt. affirmatur enim, ſi dictum, *cùm morieris*, vel *cùm voles*, vel etiam ſi ſimpliciter uni *relinquere* juſſus eſt. *d. l.* 67. §. *Rogo.* 5. Quia hæc verba electioni tractum dant uſque ad mortem. Et ideò eâ demùm confirmantur. At ſi juſſus eſt reſtituere, *cui vellet*, modicum illi tempus ad deliberandum permittitur: electio autem hoc caſu ſemel facta ſtatim electo dat perſecutionem fideicommiſſi. *l. Cum quidam.* 24. & *l.* 25. *infra, de Leg.* 2.

2. An in priore caſu electionem re- 2
vocare poſſit nudâ voluntate? Affirmandum eſt: quia inſtar legati morte demùm confirmatur.

3. An heres eum fundum à ſe ele- 3
cto validè leget? Negatur: quia is ex priore teſtamento petit, ſi perſeverat electio ex neutro, ſi mutatur. *d. l.* 67 *in prin.*

4. Igitur an hic fundus falcidiæ in 4
teſtamento eligentis intervenienti ſubjicietur, ut legatum? Imò deducetur ut æs alienum. *d. l.* 67. §. 1. Heres enim eligendo non ipſe legat, ſed ejus qui fideicommiſit liberalitatem explicat.

5. Nemine electo, an evaneſcit fi- 5
deicommiſſum? Hujus perſecutio omnibus datur in familia exigua *d. l.* 67. §. *Rogo* 5. *l.* 24. *De leg.* 2. in magna, proximis, inquit Cujacius & rectè. Nam hic caſus diverſus eſt à caſu capitis præcedentis. Nam qui uni eligendo juſſit dari, non ſpectavit perpetuitatem fideicommiſſi.

6. An poſſit omnibus relinquere? 6
Affirm. quia omiſſâ electione id ſequetetur: ideoque non eſt contrarium voluntati teſtatoris. *d. l.* 67 §. 5. *d. l.* 24.

An poſſit duobus? Affirmatur. Quia 7
id non magis contra defuncti voluntatem eſt, quàm ſi omnibus relinquat. Nulli enim fit injuria: non alterutri electorum, quia altero ſolo electo minus haberet: non reliquis neglectis, quia alterutro electo æquè excluſi eſſent.

8. Quid ſi unum ex familia cum 3. eſſent heredem inſtituit, & fundum extraneo legavit, quatenus ii de familia petent fideicommiſſum? Ab inſtituto reliqui duo beſſem fundi conſequentur: nam ille iſtis partem faciet & feret, exceptione doli totum petentes

res repellendo. *Nam quæ ratio reteros admittit*, inquit lex 67. §. 3.(nempe quod ſunt de familia quodque fundus extero relictus commiſit conditionem fideicommiſſi) *eadem tacitam inducit penſationem*, *d. l. unum.* §. 3. id eſt reputationem qua trientem ſibi retineat, & eatenus reliquis minus reſtituit. Tacitam vocat, quia hæc exceptio ineſt hodie ipſo jure, ſupplenda à Judice, quamvis non propoſita. *l.* 4. *l. Poſteaquam. ff. De compenſ.* Quamvis enim confuſio obligationis per aditionem hereditatis inducta tollit petitionem; non tamen & retentionem, *l.* 14. *C. Ad leg. fal. l. ult. ff. ad Treb.*

9 9. Quid ſi in hoc caſu nemini fundum legaſſet? Is enim hereditate reliqua delatus ad unum ex familia, reliquos ut conditione defectos excluſiſſet. *l. Filiusf.* 114. *§. pen. De leg.* 1. Satis enim manifeſtè elegiſſe ad fideicommiſſum fundi videtur illum unum quem heredem ſibi unicum ſcripſit.

10 10. Sed retento caſu octavo an extero legati perſecutio erit? Si oneratus fideicommiſſo, ejus conſcius, legavit: ejus heres familiæ præſtabit ipſum fundum; ejus æſtimationem legatario. Eo enim potior illa, ut creditrix, *l.* 1. *C. De bon. auct. l.* 1. *§. Denique. ff. Ad SC. Treb.* At in caſu ignorantiæ, legatarius tantùm partem quæ heredem contingit, feret. *§. Si rem 6. h. l.* Cujac.

11 11. Sed quid ſi duos de familia inſtituit heredes ex partibus diſparibus fundique quadrantem extero legavit? Tantum in dodrante paritum, in quadrante non paritum fideicommiſſo eſt. Illum igitur quadrantem ex familia reliqui petent, ſed inſtituti ut ſupra, in eo partes retinebunt *§.* 4. *h. l.* ſed omnes viriles: *l. Cum pater.* 77. *§. Hereditatem.* 4. *l. pen §. Lucius* 6. *De leg.* 2. Quamvis dodrantem pro portionibus hereditariis dividunt inſtituti. *d. §.* 4. *h. l.*

12 12. Sed quid ſi ante perſecutionem eorum de familia quadrans legatario traditus fuerit? Suam in eo partem petere heres non poterit, qui penſationem ſive retentionem omiſit. Itaque totum legatario auferent ceteri de familia. *Nov.* 39. Sed durum eſt, legatarii conditionem deteriorem fieri per traditionem. Igitur ex perſona heredis (quippe contra quem regreſſum haberet ſi nihil ex prædii quadrante conſequeretur) licebit ei reputare virilem partem illis de familia vindicantibus quadrantem. Cujacius poſt Accurſium.

Ad L. Filiusfamilias. 114. §. Divi. 14.

CAPUT L.

Quare nuda prohibitio alienandi non valeat ad Fideicommiſſum?

SUMMARIA.

1. *Invalidè teſtator vetat quid alienari, non expreſſâ causâ nec perſonâ, cujus reſpectu hoc diſpoſuit.*
2. *Ratio deciſionis.*
3. *Cur dici non poſſit, teſtatorem eo caſu conſultum voluiſſe proximis de familia.*
4. *Conciliatur lex* Qui filium. 78. inf. Ad SC. Treb.

Irrita èſt prohibitio alienandi, non 1 deſignatâ causâ, nec perſonâ cui teſtator cedere voluit rem in eventum alienationis. *d. §. Divi.* Quod verò videtur ſola causa ſufficere, id non ad fideicommiſſum refero, ſed ad caſum quo pater filium ob prodigalitatem vetat alienare. *l. pen. ſup. De cur. fur.*

Rationem porrò reddens, quia, inquit Martianus, nudum eſt præceptum, nec quiſquam talem legem rebus ſuis dicere poteſt. Cùm enim tale præceptum deſtitutum ſit causâ, & deſignatione perſonæ, cui res applicetur, ubi fuerit alienata: ideò invalidum eſt præceptum, quia deeſt perſona, cui ex eo obligetur heres adeundo hereditatem; & proinde deeſt executio. *l. Paulus. l. Si fuerit. infra, De reb. dub.* Cùm igitur per aditionem hereditatis heres liberum adipiſcatur dominium; 2

minium; neque intercedat perſona, quę alienationem impediat: irrita eſt lex, ne liber dominus transferat in alium rei ſuæ dominium; neque ad id valere poteſt quaſi contractus aditæ hereditatis. *Arg. l. Nemo. ſupra, De pact.* Aliud eſt, ubi dominus in contractu legem dicit rem accipienti, ne alienet. Id enim ex conſenſu utriuſque valet. *l. ult. C. De Pact. inter.*

3 Sed quare non interpretamur, proximis de familia conſultum, ut tueamur qualemcunque voluntatem? Nempe, quia ea ambigua eſt, an non ipſi heredi ſuâ prohibitione proſpicere teſtator voluerit.

4 Itaque non repugnat lex *Qui filium. 78. inf. Ad SC. Treb.* quæ filio & filiâ inſtitutis heredibus, & filiâ *juſsâ non teſtari donec liberos ſuſceperit;* interpretatur, filiam rogatam eſſe reſtituere partem ſuam fratri, ſi ipſa liberos non ſuſcepiſſet. Palam namque appâret, quòd in gratiam filii prohibuerit pater filiæ teſtamenti factionem; quippe cùm ipſam & ex ea nepotes ſoli filio in ſemiſſe altero hereditatis prætulerit. Accedit, quòd non alio fine poteſt videri prohibuiſſe teſtari filiam orbam, quàm quòd vellet ad fra-
5 trem ejus pervenire partem ſuæ hereditatis ei deſtinatam, cùm ad prohibitionem alienandi aliis moveri cauſis poſſit, conſulendi ſcilicet ipſi heredi, ne bonis temerè ſe exuat. Quod periculum cùm in moriente ceſſet, non poteſt prohibitio teſtandi eò pertinere.

Sed d. l 78. contradicere videtur lex *Cùm pater. 79. §. Menſæ. infra, De leg. 2.* Verùm conciliationem poſui *Inſt. De fideicom. hered. cap. 3. in fin.* Idem erit ex communi opinione etſi plures honorati, fuerint prohibiti alienare. Peregrinus *De fideicom. art. 14. num. 1. 2. 3.* niſi alia concurrant, ut in *l 38. §. 5. De leg. 3.* Alienationis autem nomine adeò continetur heredis inſtitutio, ut nec aliud ſit, etſi quis prohibitus ſit vendere & alienare. *l. Pater filium. §. Quindecim. De leg. 3.* Adeòque tunc continetur quoque ſucceſſio ab inteſtato, cùm quis prohibetur in certam perſonam, vel certum genus alienare. *l. Codicillis. §. Matre. De leg. 2. Arg. l. ult. C. De legit. tut. l. Conficiuntur. l. Si quis cum nullum. De Jur. Cod. l. Qui poteſt facere. inf. De Regul.* Peregrinus *art. 14. num.* 30. & *ſeqq.* Idem cùm prohibitio refertur ad rem, ne alienentur unquam bona extra familiam. *ibid. num. 33.*

CAPUT LI.

Prohibitus alienare fundum extra familiam, an eum inſtitutione legatove transferre in extraneum poſſit?

SUMMARIA.

1. Faber *affirmat: ejus rationes.*
2. *Species legis* Pater 38 §. Quindecim. De Leg. 3. *quam* Faber *fruſtra ad ſuam torquet ſententiam.*
3. *Contraria & communis opinio fundatur in ipſa lege* 38 §. 3. & 4.
4. *Refutatur objectio* Fabri *adverſus hoc fundamentum.*
5. *Non rectè negat, inſtitutionem heredis eſſe alienationem.*
6. *Conciliatur ſententia* Bronckhorſt *cum opinione communi.*
7. *Confirmatur opinio communis.*
8. *Solvitur alia objectio.*
9. *Conciliatur lex* Qui ſolidum. 78. §. pen. De Leg. 2.
10. *Item lex* Pater. 38. §. Julius 4. De Leg. 3.

AFfirmat Faber 14 *Conject. 6.* Quia 1
1. non ſit hoc expreſſum fideicommiſſum, ſed tacitum; collecta inde fideicommiſſi voluntate, quod niſi pœnam tranſlationis fundi in eos de familiâ traheret hoc præceptum, foret irritum. *l. Titio. 71. De cond. l. Cum pater. 77. § Libertis De leg. 2.* Aliud eſt in caſu diſerti fideicommiſſi, ubi additur, *ſed in familia relinquatur; l. 114. §. Cum pater. De leg. 1. l. 69. §. Fratre. De leg. 2.* vel dicitur, peto, ne fundus de familia exeat. *l. Unum. 67. §. Sed etſi. De leg. 2.* Jam enim inſtituendo vel legando planè

planè nititur heres contra voluntatem defuncti. 2. In d §. *Fratre.* dicitur, *ſi domum alienaverit, vel extero herede diſceſſerit:* quæ diverſa eſſe oſtendit disjunctio. Nam alienationem non pertinere ad diſpoſitionem ultimæ voluntatis, liquet inde, quòd minor 25. annis quamvis alienare, non tamen teſtari prohibetur. Facit lex 28. lex *Alienatum.* 67. *inf. De V. S.*

2 3. Lex *Pater.* 38. §. *Quindecim. De leg.* 3. à Fabro allegatur, ſed fruſtra ad ipſius ſententiam torquetur. Libertis prædium reliquit, & alienare eos partes ſuas vetuit: ſi contra factum ſit, pertinere ad Rempub. voluit. Quidam partem ſuam colliberto vendidit: is extraneum inſtituit. Quęritur utrum ad reliquos ea pars, an ad Rempub. devoluta ſit? Succeſſori relinquendam adfirmat Scevola: quia, ſubjicit Claudius, non hujus perſona ut extranei; ſed auctoris ſui (in quem alienatio facta) colliberti inſpicienda eſt. At, inquit Faber, generaliter ſubjicitur, fideicommiſſi conditionem non exſtitiſſe: hoc, inquit, pertinet quoque ad portiones emptorum proprias, quæ ſimul titulo inſtitutionis ad extraneum pervenerunt. Sed ut commentum hoc tueatur, inſertâ negatione legit. Item *quæſiit, an partes non venditæ ad Rempub. pertineant?* Cur enim alioqui non unâ quæſtione tranſegiſſet de iiſdem partibus? Cur antè decidiſſet, ad collibertos non pervenire? Reſpondeo, non eſt hęc idonea cauſa mutandi textus: paſſim enim appåret, Scevolam ſtudio adaptandi breve reſponſum quęſtioni, nec ejus fines excedendi prout Conſultor proponebat, & ſubjiciebat, conciſè ſępius reſpondiſſe. Id quod *ſeq. cap.* 7. & Faber fatetur. Deinde ſi admittatur illa negativa; jam non conveniet ætiologia per Claudium ſubjecta. Potiùs reſpondiſſet Faber in illo §. prohibitos eſſe, *aliudve quid facere alii:* quod latius alienatione patet.

3 Pro contraria igitur & com. op. facit lex *Pater.* 38. §. *Fundum.* 3. & in §. 4. *De leg.* 3. vetuit à filio fundum, quoad viveret, vendi, oppignorari, donari: ſi contra voluntatem teſtatoris fecerit, eum fundum ad Fiſcum pervenire voluit: adjiciens, *ita enim fiet, ne fundus de nomine veſtro unquam exeat.* Ex qua clauſula dubitabatur, an rectè ad extraneum perveniſſet inſtitutione? Affirmat Scevola, ex limitatione illa, *quoad vixerit.* Eâ proinde remotâ, videtur aliud dicendum.

Faber iterum confugit ad illam adjectionem; *Ita enim fiet, ne de nomine veſtro exeat*, tanquam ea expreſſum fideicommiſſum contineat. Sed reſpond. Hæc eſſe enuntiativa; & ideò non valere ad diſertum fideicommiſſum, quod ille requirit. 4

Nam quod negat, inſtitutionem heredis eſſe alienationem; quia res demùm transferat aditio hereditatis: *l.* 14. *C. De fideicom.* imò poteſtas legis ſupplentis factum defuncti: *l. Stichus.* 39. *De manum teſt.* id refutat lex 48. *ſup. De her. inſt.* quæ hanc inſtitutionem probat, Titius hereditatis meæ dominus ſit. *l.* 8. §. 1. *C. De ſec. nup. l.* 8 §. *alienare. ff. De alien. mut. Jud.* Falsò objicit, quòd citra traditionem non ſit alienatio; illa autem à teſtatore non fiat. Nam conſtat, dominium transferri hereditariarum rerum citrà apprehenſionem ſolâ aditione. Sed hoc lex facit, inquit. Reſp. facit per fictionem quandam: atque ita traditio ficta ad teſtatorem refertur. Denique origo & cauſa tranſlati dominii ab inſtituente eſt. Et quicquid eſt cauſa cauſæ, eſt etiam cauſa conſequentis effectus: deinde heres dicitur, velut herus: ergo qui heredem, idem dominum facit. Denique in hoc differt teſtamentarius à legitimo herede, quòd hunc lex facit. 5

Com. defendit Bronckhorſt *Cen.* 3. *quæſt.* 61. addens non prohiberi ſucceſſionem legitimi heredis. *l Cùm pater.* 77. §. *Cùm inter.* 28. *De Leg.* 2 Hæc enim eſt legis, non prohibiti alienatio. Intelligendum tamen de illo ſucceſſore, qui fideicommiſſo cenſetur contineri. Nam in d. §. 28. fideicommiſſum datum familiæ libertorum pertinet ad natum ex liberta: quia jus agnationis iſtic 6

non poteſt conſiderari. Buſius ad *d. §. Divi.* Facit lex ult. *C. De V. S.*

7 Igitur communis ſententia ſtabiliri hoc argumento videtur. Prohibitus alienare extra familiam tenetur fideicommiſſo: *d. §. Divi.* id verò eſt onus reſtituendi. Ergo perinde eſt, ac ſi juſſus eſſet familiæ relinquere. Proinde malè hæc Fab. ſeparat: quia in fideicommiſſis tantundem valet conjectura voluntatis certa, atque expreſſio.

8 Probabiliùs igitur Fab. diceret, eſſe conditionale fideicommiſſum, nempe in caſu demum alienationis. Et hoc admiſſo, quamvis controverſum eſt, Reſpondetur, Alienationem etiam ad diſpoſitionem ultimæ voluntatis pertinere. *l. 8. §. 3. ff. De alienat. Jud. mutan.* Quæ lex oſtendit, id contingere ex propria ſignificatione. Dicit enim eum qui heredem inſtituendo, vel legando alienat, non pertinere ad Edictum: faſſus ſcilicet, eam quidèm eſſe alienationis ſpeciem, ſed ei non convenire rationem Edicti. Non enim poteſt videri aliquis mutandi judicii cauſa rem transferre in legatarium vel heredem, cùm neſciat in quod tempus hæc alienatio ſit caſura. Facit lex 8. §. *Certum. ff. De ſecund. nup.*

9 Lex verò *Qui ſolidum.* 78. §. *pen. De Leg.* 2. ad probationem hujus ſententiæ fruſtra torquetur, tanquam iſtic ad facultatem inſtituendi extranei requiratur, ut inſtituens fuerit ſupremus ex familia. De hoc enim ea lex non quærit, ſed de eo, an extraneus inſtitutus à Supremo poſſit petere prædium, quod præmortui ex familia contra fideicommiſſi legem alienaverant? Dubitandi ratio, quod extraneus non admittatur ad hoc fideicommiſſum: affirmandi verò ratio, quod per alienationem dies fideicommiſſi ceſſerat in perſona ſupremi; in quo cum id fuerit finitum, is ſibi quæſitam petitionem prædii ex cauſa quidem fideicommiſſi, ſed citra onus ulterioris fideicommiſſi, tranſmiſit in ſucceſſorem etiam extraneum.

10 Aliquatenus adminiculatur lex *Pater.* 38. §. *Julius.* 5. *de Leg.* 3. ubi cùm prohibitus alienare prædium inſtituiſſet extraneum heredem, reſpondetur, ad extraneum pertinere prædium, quia nudum fuiſſet non alienandi præceptum: tanquam ſi fuiſſet cauſâ vel contemplatione perſonæ munitum, non perveniſſet ad inſtitutum.

Ad L. Cum pater. 77. §. Libertis. 27. De Leg. 2.

SUMMARIUM.

Species dictæ legis enucleata.

HAnc legem Fab. 14. *conject.* 8. vehementer intricat, ut ad ſuum propoſitum torqueat, diſtinguens fruſtra juſſum retinendi fundum in familia, qui non prohibeat inſtitutionem, à juſſu relinquendi. Ex ingenuo ſenſu ſpecies facti hæc eſt. Quatuor ſuis libertis prædium legavit, petiitque ne id alienarent, ſed ut in familia ſua retinerent. Quæritur, quibus & quando fideicommiſſi petitio hinc detur? Reſpondetur, iis qui partes ſuas non alienarunt in partes collibertorum alienatas. Quid igitur ſi omnes partes ſuas alienarunt, excepto quarto? Hic ſolus partes trium perſequetur, ſi ſimul pariterque alienarunt, adeo ut ſi ante inſtitutam petitionem deceſſerit herede extraneo; is eam exerceat. *l. 78. §. pen. hoc tit.* Diverſum eſt, ſi alienarunt per intervalla. Nam ſi ponamus ſecundum alienaſſe partem ſuam, in eam concurrent reliqui; nec portione hinc captâ vel jure capiendi excidet v.g. primus idcirco, quod ſuam poſtea partem alienavit. Verùm hanc ſolam (ſine additamento quod ex cauſa fideicommiſſi obtigit primo: *l. Pater.* 38. §. *Quindecim. de Leg.* 3. nam quiſque in parte ſibi legata tantùm oneratus eſt) reliqui perſequentur, excepto ſecundo. Abſurdum enim ſit, eum qui fideicommiſſum violavit prior, id contra alios perſequi; improbando id in aliis, cujus ipſe exemplum dedit.

Hinc ſi omnes omnino & pariter extero alienarunt: nulli perſecutio fideicommiſſi eſt. Idemque eſt, ſi trium qui alienarunt partibus potitus quar-

tus

tus & ipſe deinde alienet. Hunc quidem caſum non attingit Pap. quia ejus deciſio pendet ex prioribus. Facit lex *Quoties. C. De Fideic. Nov.* 159.

At ſi nemo vendiderit, & noviſſimus ſine liberis vitâ deceſſerit, fideicommiſſi petitio non ſupererit; inquit Pap. quia nempe nemo ex familia libertorum ſupereſt. Unde intelligendum, priores quoque deceſſiſſe ſine liberis: atque ita eorum partes cepiſſe noviſſimum. Nam & extranei heredis ſucceſſio prohibetur. Si enim priorum liberi ſupereſſent, illi partem noviſſimi vindicarent. Et hæc confirmat ſubjunctus verſiculus (non enim disjunctus §.) etiam filium libertæ ad fideicommiſſum admiſſæ heredem non facere locum fideicommiſſo, velut extraneum, ſed præferri collibertis, partim ex qualicunque conjectura pietatis, *arg. l. Acutiſſimi. C. De Fideicom.* partim quia familiæ nomen latiùs hîc accipitur. *l. Peto. §. ult. de Leg.* 2. *l. Filiusfam. §. Cùm pater. de Leg.* 1. Atque ita Cujacius 8. *ad Reſp. Pap.* interpretatur.

Ad L. Si fundum. 92. l. 114. §. pen. h. t. l. Peto. 69. §. Fratre. De Leg. 2. & l. Pater. 38. De Leg. 3.

CAPUT LII.

Probibitio alienandi, cum clauſula, Quia volo bona in familia conſervari, *utrum contineat fideicommiſſum tantum conditionale in eventum alienationis, an verò ſimplex, nempe etiam morienti injunctum?*

SUMMARIA.

1. *Verius eſt, propoſita formulæ ſimplex fideicommiſſum ineſſe.*
2. *Probatur deciſio.*
3. *Si teſtator tantùm vetuit alienari extra deſignatum genus perſonarum, erit tantum fideicommiſſum conditionale.*
4. *Diverſus utriuſque fideicommiſſi effectus.*
5. *Evertitur fundamentum diſſentientium à prima deciſione.*
6. *Quidam ſuperfluè diſtinguunt.*
7. *Conciliatur lex* Peto. 69. §. Fratre. De Leg. 2.
8. *Deciſio confirmatur.*
9. *Solvitur objectio ex lege* Cum pater. 77. §. Cum inter. 28. De Leg. 2.
10. *Conciliatur quoque lex* 38. §. 3. De Leg. 3.
11. *Item* §. Filiam. 3. d. l. 38. *cujus vera ſpecies facti proponitur.*

POſterius tuentium verior eſt ſententia: maximè ſi voluit perpetuò manere. Anton. à Petra *De probib. alien. q. 5. n.* 42. ex Comm. Cùm enim fideicommiſſum inducat & moderetur voluntas quibuſcunque declarata verbis: *l. Cùm virum. C. de Fideicomm. l. Pamphilo. l. Fideicommiſſa. §. Hæc verba. de Leg.* 3. ſatis in propoſito conſtat, teſtatorem voluiſſe bona pervenire ad illos tantùm de familia. Hæc enim verba, *Veto bona alienari, quia volo ea familiæ conſervari;* habent hunc ſenſum, *volo bona familiæ relinqui, ideoque ea alienari veto.* Atqui his verbis ſimplex fideicommiſſum ineſſe, non dubitatur: & quandocunque, inquiunt, non per modum rationis, ſed principaliter jubet in familia conſervari bona. Peregrin. *art. 14. n.* 13. 1

Idem ergo dicendum de propoſita formula; (quia ordini verborum prævalet ordo voluntatis) nam & in ea liquet primaria intentio conſervandi bona familiæ: nam ut illa impleatur, ideo utique alienatio vetatur. Conſervatio, inquam, bonorum in familia meta eſt conſilii; prohibitio verò alienandi adminiculum. Principalis autem intentio eſt, quæ finem ſpectat, quàm quæ proſpicit deſtinata ad finem. Si verba quidem ſpectemus, poſſit videri controverſa formula principaliter alienationem prohibere; in comparationem verò deducta clauſula principaliter jubere conſervationem bonorum inter eos de familia: ſed prævalet voluntas, quæ utrobique primario voto conſulit familiæ. Adde, quod ratio adjuncta diſpoſitioni eam extendat uſque ad limites rationis. *l. Cum pater. 77. §. Dulciſſimis. de Leg.* 2. 2

Quòd ſi teſtator tantùm prohibuit alienari extra deſignatum genus perſonarum, v. g. extra agnatos; tunc iis tantùm conditionaliter proſpexiſſe videtur, nempe alienatione in alios ſecutâ. Peregrinus *art. 14. num.* 10. ex communi omnium opinione. 3

4 Cui conſequens eſt, ut validè alienet onerarus uni etiam remotiori ex iſto genere perſonarum: *l.* 114. *§ pen. hoc tit. l. Pater.* 38. *§.* 5. *De leg.* 3. aliter atque cùm fideicommiſſum familiæ relinquitur purè. Peregrinus *art.* 14. *num.* 7. & 8. Adhęc priore caſu, cùm ſcilicet ex ſola alienatione ortum fideicommiſſum, conſentiens alienationi præjudicat ſibi etiam in pretio: *l. Quoties. C. De fideicom. l.* 77. *§. Libertis. De leg.* 2. diverſum in poſteriore caſu; *l. Si fundum.* 92. *De leg.* 1. imò rem ipſam vindicare poterit, ſi conditione fideicommiſſi pendente conſenſit. Peregrinus *num.* 24.

5 Satis ex ratione à nobis propoſita evertitur fundamentum contrariæ ſententię, tanquam teſtator conſervationem bonorum in familia juſſerit eo tantùm fine, ut confirmaret prohibitionem alienationis, ex ſe, & ubi nuda eſt, invalidam. *l. Filiusf.* 114. *§. Divi. De leg.* 1. E contrario enim per prohibitionem alienandi ex abundanti munire voluit teſtator fideicommiſſum familię relictum. Ergo quod ſcriptum eſt ad augendum, non debet torqueri ad imminuendum. *l. Legata inutiliter.* 19. *De leg.* 1. Abſque eo enim, ſine fructu exemiſſe bona commercio voluerit: quod in dubio non eſt præſumendum, ubi alia ſuppetit conjectura.

6 Hinc quoque ſuperflua oſtenditur cura diſtinguentium, ut prior opinio valeat, ubi dictum eſt, *Veto bona extra agnatos alienari, quia volo ea familiæ relinqui;* contraria autem ſententia valeat, in formula hujus quæſtionis: tanquam in priore tantùm ubi alienationis prohibitio per ſe firma fuit, reliqua clauſula rectè ad fideicommiſſum apertum referatur, ne ſuperfluat.

7 Nihil movet lex *Peto.* 69. *§. Fratre.* 3. *de Leg.* 2. ubi fratre inſtituto, & rogato, *ne domus alienetur, ſed ut in familia relinquatur*, iis qui de familia fuerunt perſecutio fideicommiſſi datur, ſi frater domum alienaverit, vel extero herede inſtituto deceſſerit. Interpretatur enim lex, his duobus caſibus non paritum eſſe voluntati: diverſum proinde, ſi exterum ab inteſtato heredem ſortitus fuerit: quia in hunc lex, non oneratus, transfert domum. Reſp. Ideo proponitur de herede inſtituto, quod legitimi heredes fuiſſent proximi de familia, atque ita ceſſaſſet quæſtio de fideicommiſſo: id enim non exſtinctum fuiſſet per legitimam ſucceſſionem, ſed impletum: & proximi non petiviſſent domum fideicommiſſam, quia habuiſſent. Porrò ille §. in eo potius confirmat ſententiam noſtram, quod à proximo admiſſo cautionem exigit, *domum familiæ reſtituendi*, utique cum morietur: (& ſimplex fideicommiſſum reſtitutorium vocant vulgò) quodque ſi domus *quandoque ad exterum pervenerit*, dat perſecutionem ejus proximis: quodque cautionem exigere permittit extraneo heredi heredis onerati, etiam à noviſſimo in familia: quia ſcilicet aliquis ex eo agnaſci familiæ poteſt. Diſſenrit Peregrinus *num.* 15. *ubi ſupra.*

Probatur hæc ſententia in *l. Cum pater.* 77. *§. Libertis.* 27. *in fin. De leg.* 2. ubi ut exſtinguatur fideicommiſſum tale, neceſſe eſt noviſſimum nec alienaſſe, & ſine liberis mori. Facit lex *Pater.* 54. *Ad leg. falc.* 8

Non movet etiam lex 77. §. 28. 9 *De leg.* 2. ubi prædio libertis legato, ne de familia & nomine eorum exiret, etiam filius heres libertæ ad legatum admiſſæ, ejuſque partem accipiens non facit locum fideicommiſſo quamvis ſit extra familiam: nempe quia ab inteſtato ſuccedit. Reſp. non hanc eſſe rationem; ſed partim eam arceſſendam ex qualicumque conjectura pietatis, *arg. l. Cum avus.* 100. *infra, De cond. & dem.* partim quod in propoſito familiæ nomen non ſignificet agnationem, ſed latius accipiatur, *l. ult. C. De verb. ſig. l. Peto.* 69. *§. ult. De leg.* 2. *l.* 114. *§.* 6. *De leg.* 1.

Non obſtat lex 38. §. 3. *De Leg.* 3. 10 Nam ibi filius fuit prohibitus, dum viveret, alienare: ideoque addita ratio vel potius enuntiatio proviſi eventus, *ita fiet, ne fundus de nomine noſtro exeat*, ne quidem heredis inſtitutionem impe-

dit,

dit. Unde quod ex ea lege ſtabiliunt, non eſſe ſimplex fideicommiſſum, *veto alienari bona, ut remaneant in familia*, Peregrinus *ubi ſupra, num.* 11. id inde certè non probatur.

11 Fruſtra movetur Pereg. *num.* 12. per *l.* 38. *§. Filiam.* 2. *De leg.* 3. malè enim interpretatur. Vera ſpecies facti hæc eſt: Qui filiam ſuam inſtituerat, ſic ſcripſit: *Veto ædificium de nomine meo exire, ſed ad vernas, quos nominatim hoc teſtamento manumiſi, pertinere volo.* Mortuæ filiæ (à qua extraneum inſtitutum falsò ponit Peregrin.) unus tantùm ex liberis ſuperſtes totum ædificium petebat. Reſponſum fuit, virilem tantum deberi: intellige reliquas partes apud heredem filiæ manere, & quidem liberas à fideicommiſſo: quippe cum alienationem teſtator, non proſpectu univerſæ familiæ ſuę; ſed tantùm libertorum, prohibuerit. Sed quare ſuperſtiti tantùm pars debetur? Quia olim in legato damnationis, & proinde in fideicommiſſo pluribus nominatim relicto non erat locus juri accreſcendi. *l.* 7. *De leg.* 2. *l. Uxorem. §. Agri. De leg.* 3. niſi additum fuiſſet, donec ad unum perveniat. *l. pen. §. Lucius. De leg.* 2. *l. Unum. §. Rogo. De leg.* 2. Cujacius 15. *obſ.* 4. Fuit ibi abſolutum fideicommiſſum *l.* 15. *De auro.*

CAPUT LIII.

Teſtator juſſit heredem fundum relinquere Familiæ, vetans eum alienari: & ſi alienaſſet, voluit ad Eccleſiam pervenire. Alienatum deinde Eccleſia cepit: mortuo gravato, an petatur rectè à proximis in familia.

SUMMARIA.

1. *Argumentum pro opinione negante.*
2. *Rectius affirmatur & quare.*
3. *Solvitur argumentum contrariæ ſententiæ.*

1 Quidam negant: quia ſpecialis proviſio in caſum alienationis, prævaleat generali fideicommiſſo ad caſum mortis per jus relato. *l. Cùm ex filio. §. 1. De Vulg.* Idque ita, etiamſi creditores heredis alienaſſent: quæ alienatio neceſſaria quidem eſt, ſed tamen contraria voluntati teſtatoris; quippe retractanda poſt mortem heredis. *l. Peto. §. Prædium. de Leg.* 2. Quia diſpoſitio teſtatoris directa ad ſpeciem, prævalet illi quæ in genere univerſo vagatur. *l. Uxorem. §. Feliciſſimo. de Leg.* 3.

Sed alii rectiùs affirmant: quia tranſ- 2
latio fit cum ſua cauſa: ideoque manet obnoxium puro fideicommiſſo prædium, quod medio tempore ad Eccleſiam tranſivit in pœnam heredis qui alienaverat. *Arg. l. Statius. §. Cornelio. de Jur. Fiſci.* Pœnam enim teſtator excogitavit ſanciendo fideicommiſſo, non quo poſſet heres id eludere. *l. Si ita quis.* 51. *§. Is cui. ul. de Leg.* 2. Sed ſicut teſtator non intelligitur à voluntate fideicommiſſi ultro receſſiſſe: *l. Non ad ea. De Cond. & dem.* ita multo minùs pœnam heredis extendiſſe in damnum ejus cui voluit conſultum. *Arg. l.* 3. *De his quæ in teſtam. delen.*

Proinde nihil movet contrariæ ſen- 3
tentiæ argumentum: fruſtra enim indagat, utrum ex fideicommiſſis debeat prævalere, cùm utrumque ſimul poſſit conſiſtere: unum ex ratione ſibi innexâ temporarium, alterum verò abſolutum. Prævalet verò ea interpretatio, quæ diverſas ſcripturæ partes in unam harmoniam redigens, pleniùs voluntatem ultimam tuetur. *c. Cùm expediat. De Election. in* 6. *l. Si quando.* 109. *de Leg.* 1. ita Pariſius *conſ.* 70. *in* 3. *Peregrin. de Fideicom. art.* 14. *n.* 48.

Ad L. Filiusfamilias. 114. §. Cum pater. 15.

CAPUT LIV.

An res fideicommiſſo obnoxias & alienatas vindicare is poſſit, qui onerato heres extitit?

SUMMARIA.

1. *Negativa probatur per* l. 114. §. 15. *De Leg.* 1.
2. *Item à paritate rationis quâ prohibetur quis vindicare fundum ſuum, quem vendidit is cui heres extitit.*

3. *Solvuntur objectiones auctorum contrariæ ſententiæ.*

1 NEgat Pinellus ad *l.* 1. *in* 3. *par. num.* 82. *C. De bon. mat.* per *l.* 114. §. *Cum pater*. 15. Ubi oneratus fideicommiſſo relinquendi fundum in familia, duos ex liberis inſtituit, tertium exheredat. Et exheredato demùm datur fideicommiſſi perſecutio: cur non & aliis, niſi quòd hereditatem adiverunt? Facit lex *unum*. 67. §. *Sed ſi uno. De leg.* 2.

2 Et cùm exceptione doli repellar vindicans fundum meum, quem vendidit is cui heres exſtiti: *l.* 1. *ff. De exc. R. Vend. l.* 14. *C. R. V. l. Venditrici. C. De reb. alien. non al. l. Sive poſſideris. C. De evic. l. Polla. C. De his quib. ut indig. l. Si ab eo. C. De lib. cauſ.* cur ſit diverſa cauſa rei ex fideicommiſſo mihi debitæ, vel meæ? Eadem ratio: quia ut defunctus non potuit ſuum impugnare; ita nec defuncti heres. *l. Filius. C. De revocan. his quæ in fraud. l. Si creditoribus. C. De Serv. pig. da. manu.*

3 Diverſæ Auctores ſententiæ non rectè moventur, quòd factum ipſo jure invalidum oppugnare quis poſſit. *l. Poſt mortem. ff. De Adop. l. Quemadmodum. C. De Agr. & Cenſ.* qualis eſt alienatio rei fideicommiſſariæ. *l. pen.* §. *Si autem. C Com. De Leg.*

Item objecta propoſitio vera demum eſt in actu non ob commodum ſingulorum, ſed contemplatione publicâ invalido. Quidam hoc adjiciunt, quamvis alienatio, id eſt tranſlatio dominii, nulla ſit, non eò minùs tamen venditionem valere: obligato quippe inde venditore de evictione.

Debilior adhuc objectio, quòd contra factum defuncti, quo heredem jure ſuo privare voluit, heredi tendere liceat ex lege 2. *C. De Inoff. don.* Ea enim lex eſt de reſcindenda donatione delibante legitimam; ad inſtar inofficioſi teſtamenti.

Similis objectio, quòd niti liceat contra id quod defunctus tentavit in fraudem heredis. *l.* 2. *ff. Si quid in frau. pat. l.* 1. *l.* 2. *C. Si in frau. pat. à liber.* Nam & hæ leges ſunt de fraudata patroni legitima. Multum nempe intereſt, utrum quis nitatur contra ordinationem defuncti de ſua hereditate, an contra illius actus. Nam ordinare ſucceſſionem ita cogitur, ne eos, quibus ea debetur, fraudet.

Non validiùs objicitur, quòd heres in propoſito ex ſua perſona, non jure hereditario agat. *l. ult. C. De Evict.* Nam idem in herede ejus qui rem ipſius vendidit. Et reſpondetur, eam legem permittere vindicationem ex proprio jure heredi non venditoris, ſed ejus qui fidejuſſerat pro venditore. Differentiæ ratio eſt, quòd heres venditoris auctiorem hereditatem accepiſſe reſpectu percepti à defuncto pretii intelligitur: quod in herede fidejuſſoris dici nequit. Hunc igitur placuit ſingulari nec extendendo exemplo ſublevare: eo magis, quod emptor indemnitatem ſuam perſequi contra venditorem ejuſve heredem poſſit. Quod in propoſito non foret, ſi liceret heredi vindicare.

Illud validiùs objicitur, quod Hypothecaria actio non confunditur ex aditione hereditatis, *l. Debitor. ff. Ad SC. Treb.* Ergo hæc ſupererit fideicommiſſario ex *l.* 2. *C. Com. de Leg.* Reſpondetur enim, illam legem loqui de Hypothecaria quam in defuncti bonis acquiſiverat is qui ei quidem heres fuit, ſed juſſus hereditatem reſtituere. Is enim res ſibi oppignoratas ſeparavit à reſtitutione fideicommiſſi. Heres enim nomine tantum manet, emolumento in alium tranſlato. At noſtra quæſtio eſt de herede qui ex qua perſona commodum hereditatis, ex ea & onus juſtiſſimè ſentit. *Arg. l. Secundum. inf. de Reg.*

FINIS LIBRI XXX.

LIBER

LIBER XXXIII.

TITULUS I.

De Annuis Legatis & Fideicommiſſis.

Ad L. Si in ſingulos. 4. l. 5. 11. & 22.

CAPUT I.

Diſtinctio Annui: & cum ad vitam relinquitur, quatenus cum uſufructu conveniat vel diſcrepet?

SUMMARIA.

1. *Quid annuum? Duplex ejus ſpecies.*
2. *Quomodo dignoſcantur?*
3. *Pinguius eſt legatum annuum uſufructu: & quare.*
4. *Exemplum in fœmina nubente intra annum.*
5. *Secunda ratio, quia uſusfructus finitur capitis diminutione, non annuum legatum.*
6. *Tertia ratio, quia uſusfructus ab adita tantum hereditate, annuum legatum ſtatim debetur.*

1 Annuum eſt quantitas in ſingulos annos ſolvenda. Dupliciter autem id legato comprehenditur. Vel enim teſtator unius quantitatis ſolutionem in plures annos divìdit, ne neceſſitas repræſentandi ſummam totam nimis oneret heredem: *l. 3. hoc tit.* vel in ſingulos vitæ annos alicui legat certam quantitatem.

2 Hæ enim ſpecies ſic dignoſcuntur, ut poſterior intelligatur, ubi ad vitam legatarii quotannis relinquit; *l. Cum hi. §. Si in annos. ſup. De Tranſact.* prior verò, ubi præſtationem certo annorum numero determinat. Nam ubi præſtatio ad vitam extenditur, videtur in alimenta deſtinari. *l. 14. hoc tit.* Cui conſequens eſt, ut in primum annum ſit pura, in ſequentes conditionalis, implicans ſcilicet conditionem, ſi vivet legatarius. *l. 4. hoc tit.* Qui proinde Uſufructuario comparatur eo reſpectu, quod legatum annuum morte finitur.

In eo id tamen pinguis eſt, quod Uſufructuarius anni in quo moritur, fructus, quamvis maturos, dummodo nondum perceptos non tranſmittit in heredem: *l. 12. §. 5. ſupra, De Uſufruct.* Dixi *Inſt. de Uſufr. cap. 7.* cùm ex adverſo noviſſimi anni penſio cedat heredibus legatarii; *l. 8. hic.* & quidem integra, non pro rata parte anni quo vixit legatarius: quia initiò cujuſque anni cedit legatum. *l. A vobis. 5. hoc tit.* 3

Hinc cùm teſtator filiæ quotieſcumque vidua eſſet centum in ſingulos annos dari ab herede juſſiſſet; & illa vidua facta ante finem anni nupſiſſet: placuit, nihilominus integra 100. ei deberi. *l. 22. hoc tit.* 4

In eo ſecundò uberius eſt Uſufructu Legatum Annuum, quod non finitur capitis diminutione: quia ſcilicet non unicum eſt, ſed in ſingulos annos aliud atque aliud. *l. 11. hoc tit.* Unde perinde eſt, atque dum legatario uſusfructus diſertè iterum legatur in caſum, quo capite minutus fuerit. Tunc enim nec is capitis diminutione extinguitur, *d. l. 8. hoc tit.* quia ſcilicet eam ſequitur. *l. 1. § 3. l. 2. §. 1. l. 5. l. 7. ſup. Quib. mod. Uſusfr. amit.* ubi expoſui accuratiùs *cap. 1.* Quia autem in Annuo tot legata intelliguntur, quot anni, per ſingulos annos æſtimatur acquiſitio ex perſona legatarii, ut ſi v. g. ſecundo anno ſui juris evaſerit, ſibi acqui- 5

acqu[illegible]. *l.* 11. *hoc tit. l. Nec ſemel* 12. *l. Cùm in annos.* 22. *infra, Quand. dies legat.*

6 Tertiò in eo amplius eſt legatum annuum, quàm Uſusfructus, quod is ab adita demum hereditate, illud ſtatim à morte cedat: *d. l.* 12. junctâ *l.* 14. *infra, Quando dies leg.* Cui conſequens eſt, ut ſi poſt multos demum annos adeatur hereditas, legatario annorum præteritorum penſiones debeantur *d. l.* 12.

Ad L. Si legatum. 3. l. 15. l. 18. l. 21. §. 2. in fine.

CAPUT II.

De quantitate in certum nu[illegible]rum annorum relicta.

SUMMARIA.

1. *Si quantitas in certum numerum annorum dirigatur, legatarius moriens reſiduorum annorum penſiones tranſmittit in heredem.*
2. *Exemplum & limitatio.*
3. *Conciliatur* l. Firmio. 26. §. ult. Quando dies legat.
4. *Formula in hac annui legati ſpecie olim uſitata.*
5. *Quid hodie circa illam obtineat.*
6. *Si teſtator penſiones inæquales dixit nec diſtinxit, relinquitur arbitrio boni viri.*
7. *Quid ſi heredi aut legatario diſtinctionem permiſerit?*
8. *Diſtinctio in ſolutione legati ante diem, quâ etiam dirimitur quæſtio de medii temporis fructibus.*
9. *Cui in dubio dilatio proſit.*

1 AT cùm quantitas certo numero annorum definitur, nec ad vitam legatarii reſpicit, vel ejus alimentis, ſed magis commoditati ſolutionis & heredi proſpicit; tunc unum eſt omnium annorum legatum: & ideò legatarius moriens ſequentium ſive reſiduorum annorum penſiones tranſmittit in heredem. *l. Nec ſemel.* 12. *l. Si cum præfinitione.* 20 *l. Firmio.* 26. *§. ult. infra, Quando dies legat.*

2 Hinc cum Titius ex proventu fundi ſibi legati juſſus eſſet quotannis heredi 10. præſtare uſque ad annos 35. & heres ante trigeſimum quintum ætatis annum deceſſiſſet: placuit, quia hoc annuum certum habuit præfinitumque terminum, uſque ad illum extendi; ideoque reſiduorum annorum penſiones ſucceſſoribus deberi à legatario: niſi is oſtenderet teſtatorem ſenſiſſe de trigeſimo quinto anno ætatis heredis. *l. Codicillis.* 18. *in prin. h. t.* Quia tunc iterum videtur alimentis proſpexiſſe.

Nec obſtat lex 26. *§. ult. inf. Quando dies.* quæ 10. annua, quæ pater patrimonio filii uſque ad vigeſimum quintum ætatis annum adjicere matrem juſſerat ex proventu prædiorum matri legatorum, etiam mortuo filio intra eam ætatem durare ſtatuit. Non obſtat, inquam, quia proponitur pater præterea matri injunxiſſe filii alimenta: unde iis deſtinata illa annua non videntur, præſertim cùm augmento patrimonii ea diſertè applicavit. 3

In hac porro annui ſpecie adeò uſitata olim erat formula, *Annua, bima, trima die dato*, id eſt partim primo, partim ſecundo, partim tertio anno; ut etſi expreſſiſſet teſtator tantùm *trima die*, id eſt tertio anno, vel poſt triennium dari, id de trium annorum penſionibus intelligeretur. *l.* 3. *§.* 5. *hoc tit.* 4

At hodie, ubi iſta formula, vel uſus ſolennis ſolutionem dividendi in tres annos non exiſtit, dixerim ſatis eſſe, ſi tertio anno totum exſolvatur. 5

Illud perpetuam rationem habet, ut ſi teſtator tribus annis, vel trium annorum penſionibus exſolvi juſſit, debeat quoquo anno tertia pars exſolvi. Cum enim non expreſſerit partes, intelligitur æquales feciſſe. *l.* 3. *§.* 1. & 2. *hic.*

Quid igitur, ſi inæquales penſiones dixit, nec diſtinxit? Intelligitur ſe ad arbitrium viri boni retuliſſe, qui eas moderetur pro modo & ſtatu hereditatis. *d. l.* 3. *§.* 2. & 3. Nam ſi ea non habet pecuniam paratam, vel etiam tenuis, aut litibus involuta eſt, æquum eſt priorum annorum penſiones minores 6

nores ſtatui. Nec intelligitur teſtator id permiſiſſe poteſtati heredis, niſi id expreſſit. *d. l.* 3. *§.* 2.

7 Quid igitur ſi vel heredi, vel legatario id permiſit? Neque ille poterit ſolutionem totius protrahere in ultimum annum; neque hic exigere primo. Quia neceſſarium eſt, tribus penſionibus dividi ſolutionem, licet ſingularum quantitas ſit arbitraria. *d. l.* 3. *§.* 4. Plura de his dixi *Inſt. De V. O. cap.* 7. Vide Menoch. *lib.* 2. *De arbitrar. Cent.* 1. *caſ.* 53.

8 Sed an heres validè ſolvet ante dilationem à teſtatore conſtitutam? Affirmandum, ſi in gratiam heredis diſtulit: negandum, ſi causâ legatarii, v. g. minoris, aut aliàs inepti ad bonorum ſuorum adminiſtrationem. Hoc enim caſu non liberabitur, ſi pecunia perierit. *l.* 15. *hoc tit. l.* 122. *inf. De V. O.* Sic eadem diſtinctio dirimit quæſtionem: Fundo in diem legato, utrùm heredi, an legatario cedant medii temporis fructus? *l. Si ita.* 44. *§.* 1. *ſup. De leg.* 2. *l.* 3. *§.* 3. *ſup. De uſur. l.* 21. *§.* 2. *in fin. hoc tit.*

9 Sed in dubio utri dilatione conſultum intelligemus? Heredi, quippe debitori, *l.* 50. *infra, De ob. & act. l.* 17. *infra, de Reg.* Nec repugnat lex *Cum pater.* 77. *§.* 14. *de Leg.* 2. ubi qui fratrem ſuum minorem 25. annis inſtituerat, commiſit fidei ſui curatoris, ut rationes & reliqua redderet heredi, cum is ad legitimam ætatem perveniſſet. Et deciditur, heredem curatore adſiſtente ſtatim exigere curatorem defuncti poſſe. Ratio enim eſt quod fideicommiſſum ejus rei quæ debebatur heredi, ſit inutile. Neque curatori ſuo paravit teſtator temporariam liberationem, ſed heredi conſuluit. Qui non tenetur iſtud conſilium ſequi: eſt enim nudum, cum non cohæreat fideicommiſſo, quippe invalido.

Ad §. ult. d. l. 3.

CAPUT III.

An hodie validè teſtator donec ſumma legata præſtetur jubet heredem quotannis certum quid inferre legatario?

SUMMARIA.

1. *An hic §. per Canones uſuram damnantes ſit abrogatus?*
2. *Negat* Alciatus, *& ejus fundamenta.*
3. *Alii affirmant, & quibus argumentis.*
4. *Author utramque ſententiam conciliat.*

AB utraque annui ſpecie jam explicata diverſum eſt, dum certa ſumma alicui legatur, & donec ea fuerit exſoluta, in ſingulos annos aliquid velut uſura: quæ hactenus debebitur, quatenus non excedit legitimam fœnoris taxationem. *d. l.* 3. *§. ult.* Ex qua clauſula legis ſatis probatur, hanc veram eſſe uſuram. Unde quæſitum eſt, an hodie dictus §. non ſit abrogatus per Canones uſuram damnantes? 1

Negat Alciat. 5. *Paradox. ult.* Hoc enim annuum lucrum ſeparatum eſſe ab illicita uſura, cùm ex providentia & liberalitate teſtatoris, non verò ex avaritia & pactione legatarii deſcendat. Deinde non prohibetur teſtator licitum quodcunque preceptum, v. g. ut heres Titio 1000. det, ſancire pœnâ, nempe præſtatione 60. in annos ſingulos, quibus ſolutionem protrahet legati. *l. un. C. De his quæ pœn. nom.* 2

Alii verò contrà, non magis teſtamento induci uſuram poſſe, quàm contractu. Adeòque legatarium cupiditate lucri impelli in tacitum pactum, quo uſum pecuniæ legatæ heredi relinquit, velut creditæ, ut uſuras auferat: perinde ut uſurarius eſt venditor, qui grandius pretium ſtatuit, contemplatione dilationis ſolvendi, quam emptori concedit. *c. Conſuluit.* ✠ *De uſur.* 3

Sed horum argumentorum expenſio efficit, ut utraque ſententia intra ſuos fines obtineat. Prior, cùm lega- 4

tarius non habet facultatem exigendi ſortem legatam; altera verò cùm exactionem habet. Si enim teſtator legavit tibi mille, ſolvenda poſt ſexennium, & interea heredem tibi quotannis 60. ſolvere juſſit: tu qui interea actionem validam ad mille non habes, licitè petes quotannis 60. Nec rectè quidam à te exigunt interpellationem heredis de ſolvendis mille: ſupervacuam quippe, cùm ſit inefficax. Vulgò enim dicitur, non nocere omiſſionem ejus, quod factum non profuiſſet.

Idem adhuc eſt, ſi teſtator mille
1 tibi legavit permittens heredi ea retinere donec tibi quotannis 60. ſolvere perſeveret: quamvis quidam malè diſſentiant. Cadit enim id legatum in reditum annuum: vel certè disjunctivum eſt, vel mille ſemel, vel penſionis annuæ ex arbitrio heredis.

At ſi teſtator 1000. tibi legat, inflictis heredi 60. in annos ſingulos, quibus nondum ſolverit: jam certum eſt, competere tibi exactionem mille: &
2 ideo ſi eam omittis, ut 60. annua percipias, uſum ſortis velut mutuæ permittis creditori ſub fœnore. Neque enim nomine pœnæ id excuſare, & diſtinguere ab uſura potes, quod non ſemel moranti infligitur, ſed ex tua magis mora in annos propagatur: niſi ex interpellati heredis fruſtratione damnum incurreris, vel parato lucro excideris. Ita Covarr. 3. *var.* 1. *num.* 9. eleganter conciliat opiniones.

Ad L. Si cui annuum. 14.

CAPUT IV.

An legatum annuum non expreſsâ quantitate valeat.

SUMMARIA.

1. *Valet cum ad alimenta refertur. Et ex tribus conjecturis id definitur.*
2. *Primò ex uſu penſitationum quas teſtator vivus ſolvere ſolebat.*
3. *Secundò ex quantitate deſignata aliis ejuſdem dignationis.*
4. *Tertiò iis deficientibus, arbitrio boni viri.*
5. *Has conjecturas favor alimentorum induxit.*
6. *Probatur à ſimili in legato dotis.*
7. *Doctores hunc favorem extendunt ad omnes pias cauſas.*
8. *Conciliatur* l. Si fuerit. inf. De Reb. dub.
9. *Probatur Doctorum extenſio, & ampliatur.*
10. *Porrigitur eadem extenſio ad omnia quæ in utilitatem Reipub. legantur.*

PLuribus annui ſpeciebus diſtinctis, 1
dicendum eſt annuum non expreſſâ ſummâ tunc tantùm validè legari, cùm ad alimenta refertur. Et ſic intelligendam eſſe legem 14. *hoc tit.* apparet ex collatione legis *penult. infra, de Aliment.* quæ incerti hujus legati definiendi tres conjecturas ſuggerunt.

Primò enim ſi quid teſtator dum vi- 2
veret penſitare legatario in ſubſidium vitæ ſolebat, tantundem legato ineſſe dicemus. Nam ex uſu patrisfam. ultima voluntas interpretationem capit. *l. Cum quæretur.* 57. §. 2. *de Leg.* 3.

2. Si vivus annuum non præſtitit, 3
id videbitur legato contineri, ſi quod aliis ejuſdem dignationis deſignatâ quantitate annuâ legavit. *d. l. pen. infra, de Aliment.* Et hoc eſt, quod lex *Si ſervus.* 50. *§. ult. ſupra, De leg.* 1. dicit, earum quæ præcedunt, vel quæ ſequuntur, ſummarum ſcripta ſpectanda eſſe.

3. Si neque hæc conjectura ſuppe- 4
tit, modum annui vir bonus arbitrabitur ex hereditatis quantitate, & legatarii qualitate, id eſt charitate, neceſſitudine, dignitate. *d. l.* 14. *hic. d. l. pen. infra, De leg.* Latius hæc explicui 2. *Juriſpr. cap.* 18.

Et has igitur conjecturas favor ali- 5
mentorum ſuggerit & confirmat contra incertitudinem, quæ communiter tam diſpoſitiones mortis causâ, quàm inter vivos infirmat. *l. Cum poſt.* 89. §. *Gener.* 4. *ſupra, de Jur. dot. l. Triticum* 94. *l. Ita ſtipulatus.* 115. *infra, de V. Obl.*

Sic igitur & dotis favor efficit, ut 6
valeat dotis legatum non expreſſâ ſpecie, vel quantitate: conſtituetur enim

arbi-

arbitratu viri boni habitâ ratione natalium & dignitatis ejus cui legatur, & patrimonii ac numeri liberorum ejus qui legat. *l. Si filiæ.* 43. *ſup. De leg.* 3.

7 Itaque Doctores hunc favorem extendunt ad omnia quæ Piæ Cauſæ ambitu continentur: Tiraquel. *de Privileg. Piæ Cauſæ. cap.* 55. cùm nec perſonæ incertitudo vitiet legatum indiſtinctè Pauperibus vel Eccleſiæ relictum, *l. Id quod pauperis. l. Si quis. ad declinandam. l. Nulli. C. De Epiſcop. & Cleri.*

8 Nec mutat lex *Si fuerit. infra, de Reb. dub.* quæ impedit libertatem legatam Sticho, cum plures ejuſdem nominis teſtator haberet, ſi non conſtat de quo ſenſerit: cùm tamen & libertas ſit inter Pias Cauſas. Ratio enim eſt, quod affectio teſtatoris in unum tantum fertur à quo ne aberret in alium, impeditur.

9 At ubi pauperibus vel Eccleſiæ legatur indefinitè, ceſſat hoc periculum, quia affectus legantis principaliter in Pietatem & Deum tendit: Tiraq. *dicto libro de Privileg. c.* 56. Quin etiam ſi quis hactenus tantùm expreſſit, *Volo aliquid ex bonis meis in piam cauſam impendi*, conſervabitur legatum conjecturis ſuprà poſitis. Oldendorp. *Tract. de Jure Singul. tit. de Privileg. piarum cauſarum. num* 40.

10 Cum verò lex *Quidam teſtamento.* 30. *ſupra, De leg.* 2. Legatum in refectionem viæ publicæ relictum ſine ullâ quantitate tueatur: Interpretes id extendunt ad omnia quæ in Reipub. utilitatem legantur, Tiraq. *in Præfat. de Privil. Piæ cauſæ. circa fin.*

Ad L. Annuam pecuniam. 6. l. 20. §. ult. l. 23. & 24.

CAPUT V.

Annuum Eccleſiæ, Civitati, vel Collegio legatum utrùm finiatur 100. *annis.*

SUMMARIA.

1. *Ratio dubitandi.*
2. *Sed deciſum, in perpetuum deberi.*
3. *Exemplis oſtenditur.*
4. *Quidam hanc perpetuitatem ad centum annos reſtringunt, qua comparatur uſufructui.*
5. *Comparatio pluribus differentiæ rationibus evertitur.*

Negandum videtur. Covarr. 3. *Variar.* 9. *n.* 10. Nam in *l. 6. hoc tit.* cum teſtator annuum legaſſet Civitati ad edendum ſpectacula; an id in perpetuum deberetur inde tantum dubitabatur, quod teſtator ſpectaculis præſidere heredes juſſerat. Nam defunctorum heredum ſucceſſores contendebant, ſpectaculorum editionem morte præſidentium, & quibus cura mandata erat; cum editione autem onus penſionis defeciſſe. 1

Sed contrà placuit, Civitati & penſionem & ſpectacula in perpetuum deberi: quia præſidendi ſive munus, ſive prærogativa nullam inducit taxationem; cùm vel per Magiſtratum, vel per heredum ſucceſſores ſuppleri poſſit. 2

Adeóque cùm 100. Reipub. relicta eſſent per quadriennium certaminis gladiatorum v. g. vel Athletarum; placuit id interpretari non de 100. ſemel, ſed de perpetua penſione 100. in ſingula quadriennia, quibus id certamen celebraretur. *l.* 24. *h. t.* Illud enim, *per quadriennium*, tractum ſignificat; ideoque perinde eſt, ac ſi dictum ſit, *ſingulis quadrienniis.* 3

Similiter cùm quidam juſſiſſet die natalis ſui certam pecuniam diſtribui Senatui patriæ; placuit id non ad unum annum adſtringi, ſed in perpetuum extendi: quia legatum in diem collatum eſſet quotannis recurrentem. *l. Cùm quidam.* 23. *h. t.*

Pariter cùm teſtator Sacerdoti, æditŭo & miniſtris templi, qui ibi erunt, certam pecuniam die nundinarum legaſſet: & illis mortuis ceſſare præſtationem contenderent: contra illos reſponſum fuit, non perſonis deſignatis hoc legatum, ſed earum miniſterio ipſi templo datum intelligi; ideoque in perpetuum deberi. *l.* 20. *§. ult. hic.* Tiraq.

de Privilegio piæ cau. c. 90. Vide Alex. ab Alex. *Geneal.* 5. *cap.* 17.

4 Plerique tamen hanc perpetuitatem, etiamſi ab ipſo teſtatore expreſſa ſit, adſtringunt ad 100 annos. Moventur, quòd Legatum annuum comparetur uſuifructui: *l.* 8. *h. t.* atque is civitati legatus (etiamſi, inquiunt, diſertè in perpetuum) exſtinguitur decurſu 100. annorum, *l. Si uſusfructus.* 8. *infra, De Uſufr. leg.* tanquam ultimo vitæ humanæ ſpatio. *l. ul. C. De Sacroſ. Eccleſ.* Idem volunt ergo in annuo civitati legato: quia jus quod in privatis morte, id in Republica 100. annis perceat.

5 Sed reſpondetur, manifeſtâ differentiæ ratione everti eam comparationem. Ideo enim legatus Reipub uſusfructus decurſu ſeculi perit, quia alioqui in perpetuum avulſus à proprietate, eam redderet inutilem, imò velut confunderet uſuifructui; utique contra proprietatem verborum, atque ita contra mentem teſtatoris. Quæ ratio ceſſat in annuo legato.

Quamvis enim perire quoque poteſt Republicâ everſâ per pœnam & ſpeciem Juris, *d. l.* 8. *inf. De Uſufr. leg.* ut ſocietas & privilegia, non tantùm mœnia & ædificia tollantur, Beſoldus *lib.* 7. *ff quæſt.* 15. (quo ſanè modo etiam annuum Reip. legatum peribit) attamen tam abominandus caſus non intelligitur in conſideratione fuiſſe legantis uſumfructum.

Unde etiam quamvis uſusfructus privato & heredibus ejus relictus, non extenditur ad heredum ſucceſſores: *l. Antiquitas. C. De Uſufr.* diverſum tamen eſt, ſi Titio & heredibus ejus annua 100. legentur *l. In annalibus.* 21. *ubi* Gl. & DD. *C. De Legat.*

Denique uſusfructus, & legatum annuum Reipublicæ relicta diverſâ ratione æſtimantur. *l.* 3. *§. Item ſi Reip.* junct. *l. Hereditatum.* 68. *inf. Ad Leg. Falcid.* Et hæc igitur ſententia, etiam cùm legans non adjecit in perpetuum, hodie cœpit receptior eſſe. Vivius *lib.* 1. *Opin.* 197. & in Belgio quotidie obſervatur.

Ad L. Fundus. 9. l. 21. in pr. & §. 4.

CAPUT VI.

De ſecuritate annui legati.

SUMMARIA.

1. *Heres de annuis legatis exiſtente conditione præſtandis ſatisdare tenetur.*
2. *Valebit, ſi teſtator ipſum fundum pignori eſſe juſſit.*
3. *Quo caſu tamen legatarius mittetur in poſſeſſionem omnium rerum hereditariarum.*
4. *Conſectarium.*
5. *Si ſimpliciter annuum ex certo fundo legetur, eo vendito cui præſtatio annui incumbat.*
6. *Hodie ex conſuetudine obligatio præſtandi annui fundo inhæret.*
7. *Etiam Jure Romano, ſi annuum in alimenta ex prædio legetur, id quemcunque prædii poſſeſſorem ſequitur.*
8. *Deciſio hæc à Doctoribus extenditur ad omnem piam cauſam.*
9. *Hinc patet deciſio legis* 12. hoc tit. *circa quam variæ proponuntur quæſtiones.*
10. *Executore conſtituto à teſtatore, an heredes ab alimentario liberentur, ſi pecuniam illi ſine cautione commiſerint?*

QUoniam Legata annua (ut dixi) 1
Conditionalia ſunt, *l.* 1. *§. Si in annos. inf. Ad Leg. Falcid.* ideo de iis exiſtente conditione præſtandis ab herede ſatisdatio exigitur, qui ſi illam detrectet, legatarius in poſſeſſionem rerum hereditariarum mittitur. *l.* 5. *§. Si plures. inf. Ut in poſſ. leg.*

Sed quid ſi teſtator fundum pro an- 2
nuo ipſe legatario pignori eſſe juſſit? Et conſtat, id valere, cùm etiam teſtamento pignus conſtitui poſſit. *l.* 9. *hic. l. Lucius. inf. De Aliment. l. Non eſt mirum. ſup. De Pign. act.*

An igitur hoc caſu in ejus tantùm 3
fundi poſſeſſionem mittetur legatarius? Tanquam proviſio hominis faciat ceſſare providentiam legis? Imò verò cùm teſtator proſpectum legatario voluerit, non debet id ad diminutionem Juris trahi; ut excludat pinguius remedium. Proinde teſtamentarium

tarium pignus non impediet Prætorium, miſſione in omnes res hereditarias conſtiruendum. *d. l. 9. hoc tit.*

4 Cui conſequens eſt, ut nec per ſpeciale & expreſſum à teſtatore pignus derogerur tacito & generali pignori, quod Juſtin. legatariis dedir in rebus hereditartis: *l. 1. C. Commun. de Legat.* nempe ſi rei ſervandę non ſufficiar ſpeciale pignus. *Arg. l. 2. C. De Pignorib.*

5 Sed cum ſimplicirer annuum ex certo fundo legatur, an is oppignorarus pro eo cenſetur, ut ſi alienetur præſtario annui incumbat poſſeſſori? Et quidem lex *Nibil.* 120. *ſup. de Leg.* 1. fundum rectè vendi ait, ſalvâ ramen causâ legati. Simili ambiguitate reſpondet lex 21. *in pr. hoc tit.* ad quæſtionem, An vendiris ab herede prædiis, ex quorum annuo rediru quinquageſima liberto dum viveret legara erat, libertus prerii uſuras perere poſſit; Reditus dumtaxar quinquageſimas legatas, licet prædia vendira ſunt. Quod Gl. *inibi* inrelligit, de quinquageſima reditus quæ ex locatione redigi ſolebat, ab herede præſtanda, non verò ab emprore exigenda. *Arg. l. 38. inf. tit. prox.* Quia quamvis is, qui certos modios annuos tibi promiſit de ſuo prædio, id vendiderit ſub eodem onere; tu tamen contra emptorem neque perſonalem actionem habebis, ex conventione alterius; neque in rem, cùm promiſſio fundum non affecerit. *l. ult. §. ult. ſupra, De contr. emp.*

6 Sed hoc conſuetudine mutatum eſt, introductis paſſim rediribus annuis, qui fundo inhærent, eumque ſequuntur inſtar ſervitutis aut tributi. *Arg. l. Si pendentes. 27. §. Si quid. ſupra, de Uſufr. l. In venditione. 41. ſupra, de Act. emp.* Dixi *C. De ob. & ac. n.* 3.

7 Verius tamen eſt, etiam Jure Romano, ubi annuum in alimenra ex prædio legatur, id quemcumque prædii poſſeſſorem ſequi, per legem 2. *§. ult. inf. De Aliment.*

8 Quod DD. ad omnem piam cauſam extendunt! .eui & hoc tribuunt, ut ſi ipſe teſtator deinde id prædium vendiderit, non impoſito illo onere legari, non ideo hoc revocaſſe intelligatur. Tiraquellus *De Privileg. piæ cauſ. cap. 63.*

9 Ex his intelligetur deciſio legis 12. *h. t.* Teſtator qui ribi legaverat Seiana, mihi verò Corneliana prædia, cavit deinde de annua certorum lignorum menſura ex prædiis Seianis præſtanda prædiis Cornelianis.

Inprimis quæri poteſt, an id valeat? Et dicendum eſt, quòd prædiis meis legatum eſt, perinde mihi acquiri, ac ſi ſervo meo legatum eſſet.

Deinde quærirur, quomodo valeat? An ſcilicet prædio meo conſtituta ſervirus ſit? *Arg. l. 3. & 6. ſupra, De Servitut. ruſ.* Negandum eſt: quia ejuſmodi ſervitutis natura eſt in patiendo, non in dando. *l. 15. ſup. De Servit.* Deinde, ut ex fundi dominantis indigentia & urilitate, non verò aliunde modum capiar. *l. 35. ſupra, De Serv. ruſ.* Igitur non perpetua hæc præſtario erit, ſed morte legararii finietur. *d. l. 12. hic. l. 10. ſup. De Capite minut.*

An ergo uſusfructus erit? Minimè: *d. l.* 12. quia legatarius annuum ex prędio non ipſe percipiet, ſed ab ejus domino. *l. Si quis ita. 20. ſup. de Uſuf.*

10 Annui legari diſpenſatorem, ſive (ut vulgò vocamus) Execurorem aliquando conſtituit teſtator; cui nempe jubet certam ſummam ab heredibus repræſentari, cujus contemplatione annuum velut uſuras alicui alimentario in certam ejus ætatem præſter. Quo caſu quæritur, an heredes ab alimentario liberentur, ſi pecuniam illi commiſerunt ſine cautione: & affirmatur: niſi ille poſt teſtamentum, vel aliàs ignorante teſtarore cœperat facultatibus labi. Aliàs enim ad cautionem non renetur. *l. 21. §. 4. h. l. 7. inf. Si cui plus quam per legem.*

Ad L. Seio amico. §. 1. 2. & ult. l. 13. in pr. l. 17. & l. 19.

CAPUT VII.

Controverſiæ ſex ex ambiguo ſcripti & voluntatis.

SUMMARIA.

1. *Si heres juſſus eſt* 50. dare Titiæ donec nubat; *quotannis debentur.*
2. *Si medicum habens ſub penſione annua, ei leget* quæ vivus præſtabat; *ſola penſio continuata cenſetur, etſi ſubinde quid ultra eam fuerit largitus.*
3. *Si penſio variavit, deſignata videtur, quæ ſub mortem obtinuit.*
4. *Si teſtator uxori* præter annuum quod à vivo accipiebat, 100. aureos dari juſſit; *& annuum & 100 aurei debentur.*
5. *At* 100. *aurei tantùm ſemel præſtandi*
6. *Deciſio legis* 19. § 1. h. t. *ejuſque ratio.*
7. *Conciliatur cum illa lex* Alimenta. 16. §. 2. inf. De Aliment.
8. *Caſus* §. ult. legis 19. h. t. *& ratio deciſionis.*
9. *Caſus legis* 10. §. ult. h. t. *& ratio deciſionis.*

1 1. HEres juſſus eſt 50. *dare Titiæ donec nubat:* quæritur, an ſemel dando 50. liberetur, quia non eſt adjectum quotannnis: an verò id ultro inſit, & ſatis intelligatur ex verbis *donec nubat*, quæ tractum futuri temporis ſignificant? Idque verius eſt. *l. Legatum.* 17. *hoc tit.* quamvis Gl. ambigit. *l. Eum qui.* 56. § 4 *inf. De V. O.* Dixi latiùs *Inſtit. De V. O. cap.* 11.

2 2. Quæ medicum habebat annuâ penſione ſibi addictum, & ſubinde ultra eam eidem aliquid dabat, v. g. pro operoſiore aliqua cura, legavit ei, *quæ viva præſtabat.* Quęritur, quid debeatur? Et placuit tantùm annuam illam penſionem legato continuari: in extraordinariis verò largitionibus, quæ certâ lege & modo definitæ non fuerant, non conſiſtere legatum. *l. Seio.* 10. §. 1. *hoc tit.* propter incertitudinem nempe. *l. Cum poſt.* 69. §. *Gener. ſup. De Jure dot.*

3 . Sed quid ſi & ipſa annua penſio per tempora variaverit? Et placuit, eam videri deſignatam, quæ ſub mortem obtinuit, ſive minor, ſive major prioribus. Noviſſimus enim uſus patrisfam. ad interpretandam ejus ultimam voluntatem prævalet. *l. Mevia.* 14 §. 2. *inf. De Aliment.*

3. Uxori, *præter annuum quod à* 4
vivo accipiebat, 100. *aureos dari juſſit.* Quæritur, utrum Annuum præteritum tantùm commemoretur, an verò in poſterum repetatur, atque ita legato contineatur? Et poſterius placuit. *d. l.* 10. §. 2. Quia dictio *Præter* ſolet includere, & accumulare; *l. 1. ſup. De Pig. act.* idemque valet quod *ſupra. l. Seia.* 12. *infra, De Dote præleg.* Et præteriti annui commemoratio eſſet otioſa. Facit lex *Si quando.* 105. *ſupra, De Leg.* 1.

Sed an 100. illi quoque annui erunt, 5
an ſemel pręſtandi? Et hoc verius eſt. *l.* 10. §. 2. Quia verba illos ab annuo diſtinguunt potius, quàm formæ ejus permiſcent.

4. Qui Marco, aliiſque tenuibus 6
amicis, certa annua præſtabat, teſtamento ſcripſit, *Scio, uxor, te curaturam, ne quid amicis deſit.* Verumtamen & Marco dari 800. volo. Placuit, prioribus verbis annua illa quæ vivus dabat fideicommiſſa eſſe. Sed an ea & Marcus capiet, præter 800.? Affirmat lex 19. §. 1. *hic.* Quia à legato generali non videtur ſeparatus, cui aliquid in ſpecie legatur, ſed non in eandem cauſam. Bartolus ad *d.* §. 1.

Unde non contradicit lex *Alimen* 7
ta. 16. §. 2. *inf. De aliment.* ubi teſtator certam pecunię ſummam libertæ Baſilicæ legavit collocandæ cum ea apud aliquem, ut ex ejus uſuris aleretur. Et deinde libertis libertabuſque omnibus victum, veſtitum, & habitationem legavit. Et decidit lex hoc generale legatum videri ad Baſilicam non pertinere. Sed nempe ratio, quòd ei ſpecialiter & ſeorſim proſpexerat in eandem cauſam nempe alimoniam. At in *d. l.* 12. §. 1. annuum & 800.

ſemel

ſemel non pertinent ad eandem cauſam. Legatum nempe certâ causâ & uſu definito alicui relictum, non intelligitur eidem generali ſermone geminari. Sic enim in *l.* 18. *De alimen.* cùm manumiſſis teſtamento in victum legaſſet 10. in ſingulos menſes, & deinde factis codicillis reliquiſſet omnibus liberris pro victu in ſingulos menſes ſeptem, & pro veſtitu in ſingulos annos dena: placuit, teſtamento manumiſſos non conſecuturos utraque legata, ſed tantùm ex codicillis, quia iis immutata eſſent priora legata, quippe plenius & diſtinctius non tantùm pluribus providendo eidem cauſæ.

8 5. Quæ certæ pecuniæ atque etiam rudis argenti plures & ſtatas temporibus quantitates Titio penſitabat, legavit ei tria pondo auri quæ viva præſtabat. Quæſitum fuit, an hic error impediret legatum? Et placuit falſam demonſtrationem non vitiare. Utrùm igitur tria auri pondo; an penſitationes à viva uſurpatæ inerunt legato? Nam in alterutro conſiderari falſa demonſtratio poteſt. Et magis eſt, ut demonſtratio conſiſtat in tribus auri pondo: quæ penſitationi in vita factæ, & certæ; fruſtra fuerint adſcripta. *l.* 19. *§. ult. hoc tit.* Quia ex uſu viventis ſatis apparet voluntas legandi annuum: quod non erit legatum; ſi pro falſa demonſtratione rejicias illa, *Quæ viva præſtabam.*

9 6. Patrona liberto domeſtico præter annuam pecuniam, etiam impendia vecturæ, dum ad negotia ejus excurreret, præſtare ſolita, legavit *quæ viva præſtabat.* Quæritur, an omnia jam recenſita debeantur ex legato? Idque de annua pecunia & habitatione affirmatur: de viatico negatur, quia id patrona non ex liberalitate, & in gratiam liberti, ſed ſui gratiâ præſtabat, & in procurationem negotiorum. Similiter tali legato non inerunt ſumptus, quos patrona liberto medico ſolebat ſuppeditare conficiendis medicamentis, in ejus & familiæ uſum. *l.* 10. *§. ult. hoc tit.* Facit lex 33. *infra*, *de Uſufr.* Cum enim legatum ſit liberalitatis, non intelligitur teſtatrix legato comprehendiſſe, & poſt mortem præſtari voluiſſe, quæ non ex munificentia præſtabat liberto; ſed ex cauſa poſt ipſam ceſſatura.

Ad L. Scio amico. 10. in pr. l. 13. l. 20. in pr.

CAPUT VIII.

De cauſa adſtripta annuo.

SUMMARIA.

1. *Quaque diſpoſitio à ratione ei adjuncta limitatur.*
2. *Enucleatur & ſecundum hanc regulam explicatur lex* 10 in pr. hoc tit.
3. *Conciliatur lex* Annua. 20. in pr. *cum d.* l. 10. in pr. hoc tit.
4. *Caſus legis* Mævia. 13. §. 1. h. t. *quem Scævola indeciſum & arbitrio viri boni dirimendum reliquit.*

Regula eſt latè patens, diſpoſitioni cuique limites poni à ratione ei adjuncta. *l.* 5. *ff. De adminiſ. tut.* Quam explicui 2. *De Juriſp. cap.* 17. 1

Secundùm hanc explicanda eſt lex 10 *in princ. hic.* Teſtator tribus filiis iiſtitutis, Scio ſex aureos annuos, & habitationem legavit, ſi liberorum ejus negotia perinde procuraret, ut teſtatoris ſolebat procurare. Deinde duobus liberorum qui extraneos heredes inſtituerant poſt teſtatorem defunctis, tertius ſuperſtes recuſabat annuam penſionem. Reſponſum fuit, eam pro parte tertii, nempe duos aureos, deberi, reſiduos non deberi. Quia enim legati annui cauſa fuit remuneratio diligentiæ procuratoris: conſequens fuit, diminui penſionem pro portione diminuti laboris, per ſubductum procurationi ejus beſſem bonorum & negotiorum. Idcirco enim lex proponit duos liberorum extraneos heredes inſtituiſſe. Nam ſi portiones eorum perveniſſent ad ſuperſtitem, non fuiſſet procuratio imminuta; & ideò integra penſio perſeveraſſet. 2

Sed quare lex tantùm loquitur de penſio-

penſione, non etiam de habitatione imminuenda? Nempe pecunia quidem & operæ diviſionem recipiunt: habitatio autem individua eſt. *l. pen. §. Si uſusfructus. infra, ad Leg. Falc.*

Sed quid ſi hunc legatarium liberi à procuratione ultro excludant, an rectè penſionem ei negabunt? Affirmatur, ſi fraudem ejus vel negligentiam convincunt: aliàs negandum eſt. *l. 13. in prin. hoc tit.* Quia conditio mixta, id eſt pendens ex legatarii & tertii voluntate, habetur pro impleta, ſi ſine illius culpa, hujus facto impeditur. *l. 8. in fin. infra, De cond. & dem.*

3 Neque verò priori deciſioni dictæ l. 10. contradicit lex 20. *in prin. hoc tit.* ubi annua penſio, vel alimenta alicui relicta, ſi cum liberis, vel quamdiu cum matre teſtatoris moretur; debetur etiam mortuis liberis vel matre. *l. 13. §. 1. l. Stichus. 20. §. ult. infra, de Aliment. l. 1. C. de Leg.* ubi dixi *n.* 4. Etenim ibi non fuit legatario miniſterium aliquod vel procuratio injuncta eorum, quibus cohabitare juſſus eſt: ſi enim ad eorum utilitatem mandata cohabitatio appareret; aliud diceremus. *l. Illis. 84. infra, De cond. & dem.*

4 Porrò cùm teſtator libertis annuam quantitatem reliquiſſet, *ſi ab uxore ejus non recederent:* & illa contra conſuetudinem quondam mariti crebrò peregrinaretur: quæſitum fuit, an liberti illam comitari tenerentur, etiamſi in viaticum nihil ultra annui quantitatem offerret? Et reſpondet Scævola in *l. 13. §. ult. hoc tit.*, non poſſe abſolutè reſponderi: nempe facti eſſe quæſtionem, multâ varietate circumſtantiarum implicatam, ex quibus Judex indaget atque expendat ſtatuatque quod æquum erit. Nempe ſi legatum in ſumptus itineris non ſufficit, nec uxor in illos quid adjiciat, vel ſi peregrinationes longinquæ & ſuperfluæ ſunt; vel ſi libertorum comitatus neque ad honorem, neque ad auxilium conducit, ad illum non erunt compellendi. Facit lex 20. *in fin. infra, De op. lib.*

Ad L. Liberto. 21. §. 1.

CAPUT IX.

Si legatarius fundi juſſus eſt ex proventu ejus annua 10. præſtare, an ea minuantur idcirco, quod Lex Falcidia legatum fundi minuerit?

SUMMARIA.

1. *Negandum, ſi pars fundi apud legatarium manens, tantundem vel amplius annuo proventu proferat.*
2. *Diverſum erit, ſi proferat minus, & annua diſertè ex proventu relicta ſint.*
3. *Quandonam legatarius ex veroſimili voluntate defuncti reputet Falcidiam.*
4. *Si totum legatum continetur fideicommiſſo, imminuto legato minuitur & fideicommiſſum.*
5. *Si legatarius* rem ſibi legatam vel aliam ſuam reſtituere *rogatus, ſuam reſtituat, nihil deducet, etſi deductionem paſſus eſt.*

NEgat lex *Liberto. 21. §. 1. h.* & 1
lex *Maritum. 25. §. 1. infra, ad Leg. Falcid.* ſi modò fundi pars apud legatarium manens, vel amplius vel tantundem annuo proventu proferat.

Sed quid ſi minus ferat? Id leges 2
eæ non decidunt: à contrario tamen inſinuare videntur, etiam annui fideicommiſſum minui. Pacius *Centur. 6. quæſt. 27.* Quod tamen intelligo, ſi diſertè ex proventu, non verò ſi indefinitè relicta ſunt. Cujac. ad 1. *Reſp. Papiniani ad l. 77. §. 1. de Leg. 2.*

Legatarius quidem de fideicommiſ- 3
ſo à ſe relicto non deducit Falcidiam, ſi tamen ipſe eam in ſuo legato paſſus eſt, reputat eam ex veroſimili voluntate defuncti pro rata portione fideicommiſſario, cui partem reſtituere juſſus eſt. Finge Titium legatis ſibi 20. juſſum eſſe reſtituere Seio 5. detractis ipſi per Falcidiam fortè 4. id eſt quinta legati parte, deducet ſimiliter de fideicommiſſo 5. unum. *l. Pœnales. 32. § pen. infra, ad Leg. Falc.*

Aliud eſt, ſi in alimenta relicta fuerint

Digitized by Google

rint v. g. dena annua, nullâ relatione factâ ad partem legati; ea enim favorabiliter præſumitur defunctus minui noluiſſe. *l. Cùm pater. 77. §. 1. ſupra, De Leg. 2.*

4 Dixi, ſi partem reſtituere juſſus eſt: nam ſi totum legatum continetur fideicommiſſo, eadem eſt utriuſque imminutio. Sicuti enim defunctus apud legatarium nihil lucri reſidere voluit, ita nec ultra id quod accipit onerare eum potuit. *d. l. 77. §. 2. De Leg. 2.*

Planè ſi vel *rem ſibi legatam, vel* 5
aliam ſuam reſtituere rogatus, velit rem ſuam reſtituere, non permittetur inde deducere pro rata deductionis, quam in legato paſſus eſt. Imputet enim ſibi, cur ipſam rem legatam prout imminuta eſt, non reſtituit. Adeòque hanc videtur pluris æſtimaſſe, quàm propriam. *l. Si mihi. 97. ſup. De Leg. 1.*

TITULUS II.

De uſu, & uſufructu, & reditu, & habitatione, & operis per Legatum vel Fideicommiſſum datis.

Ad L. Si purè. 4. l. 10. l. 19. l. 22. l. 28. l. 38. 39. & 41.

CAPUT I.

Proprietas an Uſusfructus, vel tertium aliquod jus quomodo in legatis diſcernantur.

SUMMARIA.

1. *Diſcrimen Proprietatis & Uſusfructus in hypotheſibus ſæpe eſt controverſum.*
2. *Re legatâ, plena proprietas legata cenſetur. Declaratur exemplis.*
3. *Quid interſit, ſi ſolus uſusfructus legetur, & ſi ſimul proprietas ſed fideicommiſſo obſtricta.*
4. *Fructibus annuis fundi Corneliani legatis, de uſufructu interpretandum eſt*
5. *Conciliatur lex* 22. h. t. *adſignatâ triplici differentiâ.*
6. *Tenetur tamen legatarius in caſu legis* 22. h. t. *ad penſitationem tributorum, æquè ac uſufructuarius.*
7. *Conciliatur lex* 30. §. 1. De Leg. 3.
8. *Quid ſi teſtator; fructuario fundi herede inſtituto, ejuſdem fundi proprietatem ſuam Titio legavit?*

Quamvis in theſi manifeſtum omnibus eſt diſcrimen Proprietatis & Uſusfructûs: controverſum tamen ſæpe evadit in hypotheſibus: 1
quibus Peckius implevit librum quintum de Teſtamentis conjugum. Nos intra explicationem legum deſignatatum conſiſtemus.

Qui rem v. g. fundum tibi legat, 2
adeò plenam Proprietatem complectitur, ut quamvis alteri leget ejuſdem fundi uſumfructum, tu tamen concurras cum eo in uſumfructum. *l. 10. l. 19. hoc tit.* Id quod latè tractavi *ſupra, De Uſufr. accreſcendo cap. 6.*

Hinc cùm teſtator Titiæ legaſſet ſpecies quaſdam auri & argenti; eamque rogaſſet, eas Seiæ reſtituere, cùm moreretur, adjiciens; Uſusfructus tibi dum vives ſuffiei et: placuit, dominium ipſum cum onere fideicommiſſi, legatum eſſe, non uſumfructum: cujus nomine teſtator impropriè effectum fideicommiſſi deſignaſſet. *l Species. 16. inf. De Auro.* Idem placuit, cum teſtator liberis heredibus inſtitutis, uxori certis ſpeciebus legatis, adſcripſiſſet, *Proprietatem autem earum*

Digitized by Google

reverti volo ad filias meas, quæve ex his tunc vivent. *l. Filios*. 39. *hoc tit:* Quamvis in hoc caſu ſuffragatur quoque verbum revertendi: ſupponit enim proprietatem ad legatariam perveniſſe.

3 Sed cùm & hic uxor fideicommiſſo obſtricta intelligatur poſt mortem ſuam, videtur perinde eſſe, ac ſi uſusfructus ſolus legatus eſſet. Sed dicendum eſt, multum intereſſe. Nam proprietate uxori legatâ, ſi contingat fideicommiſſarios ante ipſam mori, ipſa liberatur onere reſtituendi: quippe ſi deicommiſſo exſtincto per defectum conditionis, quæ ineſſe intelligitur fideicommiſſo morienti injuncto, nempe ſi fideicommiſſarii ſupervivent. *l. Heres meus*. 79. *§*. 1 *inf. De Cond. & dem.*

4 Porrò cùm teſtator Titio legaſſet fructus annuos fundi Corneliani, perinde id interpretatur lex *Cùm ita*. 41. *hoc tit.* ac ſi uſusfructus legatus fuiſſet. Uſusfructus quidem utì in Jure conſiſtens diverſus eſt ab ipſis fructibus, qui corpore conſtant: attamen illum per fructus annuos deſignaſſe teſtator intelligitur, cùm eorum perceptionem legatario permiſerit, verbis ad ipſum, non ad heredem directis. *l*. 20. *ſup. De Uſufr. ubi* dixi *cap*. 1.

5 Unde dictæ legi 41. non repugnat lex. 22. *hoc tit.* negans uſumfructum contineri his verbis legati, *Patrimonii mei reditum omnibus annis uxori meæ dari volo:* quamvis morte uxoris finietur, tanquam annuum legatum: omnibus enim annis idem eſt quod in ſingulos annos. Cujacius 26. *Obſ*. 13.

Quid igitur inter uſumfructum & tale legatum intereſt? Triplicem differentiam adſignat lex *Fundi*. 38. *h. t.*

1. Si reditus fundi dare heres jubetur, poteſt fundum vendere, & defungi præſtando legatario eam quantitatem, quæ redigi ex locatione ſolebat.

2. Quia nec retentum fundum legatarius coleret aut inhabitaret.

3 Unde etiam ſarta tecta villæ præſtare non tenetur, ſed ea incumbunt heredi, ita ut ſi ob illa neglecta minor ſit proventus, eo nomine teneatur *d. l*. 38. Quæ tria aliter ſe in uſufructuario habent. Ipſe enim ſuo arbitrio non ex heredis manibus omne prædii emolumentum capit: ideoque ipſe id colit & incolit: & proinde ſumptus refectionis ſuſtinet. *l*. 7. *§. ult. l. Item*. 9. *l. Sed ſi*. 15. *§*. 6. *ſupra, De Uſufr. l*. 10. *§. ult. ſupra, De Uſu & habit.*

Planè quia in reliquis uſufructuario 6
comparatur legatarius de quo agimus: *d. l*. 22. ideo ſicut illi incumbit penſitatio tributorum quæ prædio indicuntur, etiam extraordinariorum: *l*. 28. *l*. 32. *§. ult. hoc tit.* ita eandem imputabit heres ei cui reditus dare juſſus eſt: quia ſunt hæc fructuum onera, cùm ad illorum proportionem reſpondeant. *l. Omnes. C. De Senſib.*

Nec contradicit lex *Qui quatuor*. 30. 7
§. 1. *ſup. De Leg*. 3. ubi fructibus conducti à teſtatore prædii legatis, heres mercedem exſolvere jubetur locatori. Id enim ideo, quod alioqui legatum foret inutile.

Porrò eum fructuario fundi herede 8
inſtituto, ejuſdem fundi proprietatem ſuam teſtator Titio legaſſet; & Titius plenum dominium pertenderet, quia proprietate heredi cum reliqua hereditate acquiſitâ, cum ea confuſus eſſet uſusfructus: contrà fuit reſponſum: quia proprietas purè legata tranſiviſſet rectà ad legatarium, neque priùs apud heredem ſubſtitiſſet. *l*. 4. *hoc tit.*

Aliud eſſet, ſi legata ſub conditione fuiſſet: quo tamen caſu ſervitutem confuſam reponere cogeretur legatarius, doli exceptione oppoſitâ petitioni legati. *l*. 18. *ſupra. De Serv.*

Ad L. Uſumfructum. 5. l. 25. 26. 29.

CAPUT II.

Ex proprietatibus uſusfructus conſectaria.

SUMMARIA.

1. *Uſusfructus perſona uſufructuarii cohæret & cum ea intercidit; non rectè proinde alicui*

alicui legatur cum morietur.
2. *Huic conformis eſt deciſio legis* 25. h. t.
3. *Cur in* l. 19. ſup. De Annuis. *&* in l. 20. §. Titia. inf. De Aliment. *diverſum obtineat.*
4. *Conformis quoque priori deciſioni eſt deciſio legis* Sempronius. 26. h. t.
5. *Si legatum tibi uſumfructum ex fideicommiſſo reſtituiſti Titio, te mortuo vel capite minuto uſusfructus non finitur.*

1 PRoprium uſusfructûs eſt, ut perſonæ fructuarii cohæreat, & cum ea intercidat.

1. Hinc quæritur, an validè legetur alicui uſusfructus cùm morietur? Movet, quòd valet ſtipulatio, *Cùm moriar mihi dari. l. Quodcunque* 45. *§.* 1. *inf. De V. O. §. Ita autem. Inſt. De Inutil. ſtipul.* Sed de uſufructu contrà dicendum eſt. *l.* 5. *hic.* Quia neque legatum, neque ſtipulatio ejus rei quæ morte amittitur, conferri in tempus mortis poteſt. *l. Titio.* 51. *ſupra, De Uſufr.*

2 2. Similiter cùm teſtator uxori uſufructu prædiorum legato, juſſiſſet *poſt mortem uxoris prædia cum fructibus ad heredes ſuos reverti*: quæſitum fuit, utrùm intelligendum eſſet, fideicommiſſo comprehendi fructus à fructuaria percipiendos; *l.* 19. *ſupra, De annuis. l.* 20. *§ Titia. inf. De aliment.* quâ ratione legatum ferè infructuoſum redderetur: an potius dicendum, inutile eſſe fideicommiſſum; quia teſtator ſentiens de fructibus poſt mortem fructuariæ percipiendis, expreſſerit per imperitiam id quod ipſo jure ineſt: ſecundùm quod morte fructuarii exſtinctus uſusfructus adeò conſolidatur cum proprietate antè nuda, ut ejus dominus, non verò heres fructuarii pendentes fructus percipiat; & hoc magis eſt. *l.* 25. *hoc tit.* Facit lex *Cum pater. §. Curatoris. ſupra, De leg.* 2.

3 Sed quare non accipimus priorem ſenſum, ſicut in *d. l.* 19. & *d. l.* 20.? Quia iſtic palam juſſit ex fructibus alimenta alteri præſtari. At in dubio non intelligitur teſtator legatum maximè uſumfructum velle infructuoſum facere. *Arg. l. Quod his.* 81. *ſup. De leg.* 3.

3. Teſtator juſſit heredem poſt decennium Titio præſtare fundum deducto uſufructu. Ante decennium mortuo herede, ſucceſſor ejus fatetur quidem ſe obligari legatis auctori ſuo injunctis, *l.* 64. *inf. De cond. & dem.* ſed vult auctoris ſui jure uti, & in traditione fundi retinere ſibi uſumfructum. Excipit legatarius, morte heredis intercidiſſe uſumfructum: ideòque ſibi ſolidam fundi proprietatem deberi. Quia enim legatum ſuum nudæ proprietatis non ſub conditione, ſed in diem fuit, ideò ſibi ceſſiſſe, ſive deberi incepiſſe ſtatim à morte teſtatoris: *l.* 5. *inf. Quand. dies leg.* ideoque peremptum uſumfructum ad ſe & proprietatem rediviſſe. Replicat heredis ſucceſſor, non poſſe dici, quòd exſtinctus ſit uſusfructus in perſona heredis, in qua nondum fuerat natus Non enim amiſit quis jus, quod nunquam habuit. *l. Non videtur. infra, De Reg. Jur.* Sed contra hanc ſubtilitatem duplicando legatarius opponit voluntatem teſtatoris; qui de legato fundi illum modò uſumfructum excepit, qui perſonæ heredis cohæreret: huic enim tantùm ut ſibi dilecto, non verò ejuſdem ſucceſſori incognito voluit proſpicere. Atque ita decidit lex *Sempronius.* 26. *hoc tit.* lex *Qui uſumfructum.* 36. *§.* 1. *ſup. De uſufr.* Abſurdum enim eſſet, plus firmiuſque jus eſſe in ſpe conſtituendi uſusfructûs, quàm in ſubſtantia jam conſtituti. Facit lex 3. *ſup. Si uſusfruct. petatur.*

4. Legatum tibi uſumfructum ex fideicommiſſo reſtituiſti Titio: quæritur, an te mortuo vel capite diminuto hic uſusfructus finiatur? Et ex rigore Juris id affirmandum videtur, quia tuæ perſonæ cohæret hoc jus, utilitate tantùm tranſlatâ in Titium. Sed placuit, & hîc prævalere voluntatem teſtatoris: ideòque ex Æquitate perinde in illa facultate utendi fruendi tuendus eſt, ac ſi non in legatarii, ſed in ſua perſona conſtitutus,

 atque

atque ita directus uſusfructus ipſi competeret. *l. Si quis. 29. hoc tit. l. 1. in prin. l. 4. l. 27. §. ult. ſupra, Quib mod. Uſufruct. amit. l. 3. ſupra, Si uſufr. pet. l. 17. ſupra, De leg. 2.* Nam & ſi non vellet, vel non poſſet legatarius uſumfructum capere; præſtandus tamen ab herede eſſet fideicommiſſario. *l. 9. hoc tit.*

CAPUT III.

Reſponſum Scævolæ in l. 32. §. 1. *utrum à Claudio ibidem corrigatur, an verò confirmetur?*

SUMMARIA.

1. *Caſus legis* 32. §. 1. h. t.
2. Scævolæ *Deciſio ejuſque ratio.*
3. *Fundamentum eorum, qui* Scævolæ *reſponſum à* Claudio *correctum arbitrantur.*
4. *Fundamentum illud evertitur, &* Claudius *cum* Scævola *conciliatur.*
5. *Refutatur explicatio* Gujacii.

1 TEſtatrix filiis & filiâ inſtitutis æqualiter heredibus, mandavit, uſumfructum matri ſuæ dari, *ita* (inquit) *ut poſt obitum ejus ad liberos meos, aut ad eum qui ex his vivet, pertineat.* Uſufructuariæ filia ſupervivens ſola, præmortuis fratribus, petebat totum ſibi uſumfructum ex verbis recitatis, *aut ad eum qui ex his vivet:* fratrum verò filii contendebant, Amitæ non majorem ex uſufructu portionem accedere, quàm in hereditaie accepiſſet.

2 Scævola ſolitâ ſibi brevitate decidit, *Ad eos redire Uſumfructum apud quos proprietas eſſet;* atque ita ſimul ad nepotes Teſtatricis, non tantum ad filiam. *l. Generali. 32. §. 1. hoc tit.* Idque ſanè naturæ congruit Uſusfructus; quâ finitus conſolidatur proprietati; ideòque non in ſolidum ad filiam, ſed ſimul ad nepotes, ad quos partes proprietatis in hereditate fuerunt devolutæ, ſecundùm earum proportionem recurrit. Cui juri non intelligitur derogare teſtatrix voluiſſe per verba quibus filia nitebatur; effuſa quippe ab imaginante eventum, quo præmorientium liberorum portiones ad ſuperſtitem pervenirent. Id quod non contigit ob intervenientes nepotes.

Unde mirum eſt, quòd vulgò exiſtimant hanc deciſionem Scævolæ corrigi in fine §. Quem ſic legunt: *Claudius non credidit, ipſum uſumfructum in vicem portionum hereditariarum poſt mortem aviæ (uſufructuariæ) inter ipſos datum: eo magis, quòd æquis partibus heredes erant ſcripti.* 3

Sed non expediunt, quomodo æqualitas inſtitutionis omnium liberorum impediat, quo minus æquales omnibus in uſufructu partes datæ videantur. Nam illinc potius contrarium colligatur, nempe quod cum liberorum portiones in proprietate exæquavit, videatur non magis unius quàm reliquorum portionibus accedere uſumfructum voluiſſe. Et ſanè hæc ut Scævolæ, ita & Claudii mens eſt, non corrigentis, ſed rationem explicantis; ideoque rectè Faber 1. *Conject.* 11. loco *non credidit*, legendum putat, *nam credidit*, ſcilicet Scævola. Facilè enim unius litteræ error irrepſerit; idque palam eſt, quia alioqui Claudii adnotatio nec Scævolæ, nec ſibi cohæreret. Atque illud *Claudius* ſolitarium eſt, & ſua vi nixum, ſupplendo *notat.* Imò id fortaſſe ſic fuit notatum *no.* Unde librarius expreſſerit *non.* 4

Cujacius aliter explicare conatus eſt: ſed fruſtra, & ſibi non conſtitit, *lib.* 10. *obſ.* 39. adeòque aliam Scævolæ quæſtionem ſubjicit, quippe palam divertentem à verbis; quæ manifeſtè exprimunt ſenſum à nobis poſitum. 5

Ad L. Qui fructus. 25.

CAPUT IV.

Uſusfructus prædii alicui legatus, ut poſt mortem ſuam id reſtituat Titio, an intelligatur de proprietate?

SUMMARIA.

1. *In caſu poſito ſolus uſusfructus legatus intelligi debet.*
2. *Evertitur fundamentum contrariæ ſententiæ.*
3. *Tollitur objectio.*

Hæc

1 HÆc agitata inter Doctores quæſtio ſatis decidi videtur ex *d. l. 25.* in ſecundo capite enarratâ. Quia enim palam & principaliter Uſumfructum prędii teſtator legato comprehendit, illa lex de reſtituendo prædio poſt mortem vel ex abundanti per impertitiam adjicitur, ſi reſtitutio ad illum refertur ad quem ultro rediret prædium finito uſufructu, v. g ad heredes; *d. l. 25.* vel ſi in alium confertur, intelligitur ei proprietas legari, præſtanda ſcilicet ab herede; quatenus fructuarius inefficaciter reſtituere jubetur quod non habet. Id quod non officit fideicommiſſo. Quia non inſpicitur quem teſtator alloquatur, ſed in quem liberalitatis intentio dirigatur. *Arg. l. Si ſervus. 108. §. 13. ſup. De leg. 1. l. Peto. 69. ſup. De leg. 2.* Vide Menoch. *lib. 4. Præſump. 133. num. 7.* Et ſanè abſurdum ſit ex illa reſtituendi lege, quæ adjecta eſt minuendo legato, id ipſum augere. *l. Titio. 71. §. ul. inf. De cond. & dem.*

2 Unde refellitur contraria ſententia, quam ſequitur Fachinæus *5. controv. 46.* motus *l. ult. ſup. De uſufr. ear. rer.* quæ proponit, Titio legatos eſſe mille aureos, ita ut poſt mortem ejus ad Mevium redeant, Titius interim uſum habeat: & decidit, intelligi Titio proprietatem plenam eſſe relictam cum onere fideicommiſſi, ad cujus vim explicandam abuſus ſit teſtator verbo *Uſus.* Sed reſpondetur, eam deciſionem niti non in ſolo juſſu reſtituendi, ſed in eo quod principaliter diſpoſitio complectitur proprietatem. *l. 26. inf. De Auro.* Igitur ea lex congruit. Nam ſicuti de legata proprietate nihil immutat adjectio utendi in tempus explendi fideicommiſſi; ita nec legatum principaliter uſumfructum invertit adjectus modus reſtituendi rem ipſam alteri.

3 Fruſtra igitur objiciunt, non ex una particula, ſed ex totius orationis contextu interpretandum eſſe *l. 44 inf. De manum. teſt.* Nam hoc ita verum eſt, ut diſpoſitio per ſe perfecta & perſpicua non intelligatur immutari ex ambiguæ clauſulæ adjectione. *l. Non ad ea. 89. inf. De cond. & dem.* In propoſitæ autem quæſtionis caſu palam & exſertè ac principaliter legatur uſuſfructus: cur in continenti id mutaſſe teſtator intelligatur, ex adjecta lege reſtituendi poſt mortem, quam aliò commodè referri poſſe oſtendimus? Jungenda quæ ſcripſi *2. De Juriſp. cap. 21.*

Ad L. Codicillis. 34.

CAPUT V.

Si maritus uſufructu prædii uxori legato, donec vidua erit, in eo prædio ſubſtituat poſt ejus mortem Titium, an Titius id, uxore ſecundò nubente, ſtatim conſequatur, an verò demùm poſt mortem uxoris?

SUMMARIA.

1. *Fundamentum eorum qui poſterius affirmant.*
2. *Diſſentiunt alii per* l. A filia. 62. §. ult. inf. Ad SC. Treb.
3. *Reſponſio ad dictam legem 62.*
4. *Sententia Authoris.*

POſterius affirmat Socin. in *l. Gallus. §. Et quid ſi. ſup. De liberis.* 1
per legem *Uxori. 34. hoc tit.* ubi teſtator uxori reliquit uſumfructum villæ in quinquennium computandum à die mortis ſuæ: adjiciens, *Et peracto quinquennio, cùm ejus uſusfructus eſſe deſierit, tunc eum fundum Titio dari volo.* Uxore ante quinquennii finem defunctâ, placuit non repręſentari fundum Titio: ſed quamvis conditione expletâ, quia uſusfructus deſiiſſet mulieris eſſe, exſpectandum tamen eſſe adventum diei præſcriptæ. Et ſanè propoſitæ caſus quęſtionis congruit, niſi quod in *d. l. 34.* planiùs teſtator ſignificavit, quod non ſimpliciter vel qualitercunque finito uſufructu, ſed demum per lapſum quinquennii finito, voluit prædium pervenire ad Titium. Sic enim cùm teſtator ita legaſſet, *ſi in quinquennio proximo filius Titio natus non erit, tunc heres Seio 10. dato;* mortuo Titio placuit differri ſolu-

Digitized by Google

tionem legati in quinquennii finem, quia ad eum relata datio intelligeretur propter articulum *tunc*. *l.* 4. *§. ult. inf. De con. dem.*

2 Alii igitur de propoſita quæſtione diſſentiunt per *l. A filia.* 62. *§. ul. inf. Ad SC.Treb.* Ubi teſtator alumno certam pecuniam legavit, quam Sempronius ſuſciperet; illi uſuras inde in 20. ætatis annum depenſurus. Deinde juſſit alumnum ſi ſine liberis moreretur, pecuniam illam reſtituere Titio. Alumno ante vigeſimum annum mortuo, placuit pecuniam ſtatim Titio reſtituendam, nec in id uſque tempus quo 20. annos impleſſet ſi viveret poſſe retineri à Sempronio, vel herede alumni.

3 Sed dicendum eſt, ideo in hoc caſu non exſpectari diem, quia is ita proſpicit ſoli alumno, ut conditionem ſibi habeat implicatam; ſi ille tamdiu vixer: *l.* 18. *ſup. De Annu.* ubi dixi *cap.* 2. Proinde cùm moriente alumno exſtitetit conditio fideicommiſſi, nulla ſupereſt dies quæ ejus exſolvendi dilationem inducat. Nam & ipſa dies vigeſimi anni ætatis alumni, in quem uſque ex ſorte uſuras perciperet, continet conditionem, quæ cum ipſo defecit. Quia illa penſitatio uſurarum cohæſit perſonæ, cujus infirmæ ætati conſuluit de alimentis: non transferenda igitur in alios.

4 Igitur priorem opinionem ſequor, niſi ſubſtitutus de alia mente teſtatoris doceat: aliàs enim inhærendum eſt proprietati verborum *l. Non aliter. ſup. De Leg.* 3. Teſtaror enim ſubſtituit Titium poſt mortem uxoris: & quamvis illa ſecundò nubens ſtatim excidit uſufructu ſuo in prædium, idque ex voluntate teſtatoris; non inde tamen colligitur, quod ſtatim voluerit ad ſubſtitutum pervenire prædium, cùm verba reſiſtant: quæ ex adverſo ſuffragabantur ſubſtituto in *d. l.* 62.

Ad L. Duos. 14. l. 24. l. 31. & 32. §. ult. & l. 37.

CAPUT VI.

De uſufructu omnium bonorum, vel partis.

SUMMARIA.

1. *Uſusfructus omnium bonorum quid complectatur.*
2. *Uſura nominum defuncti ceſſa ante præſtitam à fructuario cautionem computantur in ſortem.*
3. *Uſuras poſt impletam cautionem ceſſuras fructuarius lucratur.*
4. *Si heres ex pecunia hereditaria fecit uſuras, eas non præſtabit fructuario, niſi ceſſerint poſt moram.*
5. *Uſufructu tertiæ partis bonorum legato, liberum eſt heredi vel rerum vel æſtimationis pecuniariæ uſumfructum præſtare.*
6. *Quid ſi teſtator fundi ſui tecum communis uſumfructum Titio legavit, & tu fundum cum herede certis limitibus diviſiſti?*
7. *Si heres juſſus eſt Titio, & ſeparatâ Mævio deinde oratione præſtare uſumfructum fundi, non ſatisfacit permittendo eos in commune uti frui.*

USusfructus vel omnium bonorum relinquitur, vel certæ partis, vel certarum rerum. Omnium bonorum uſusfructus legatus etiam mobilia complectitur, adeoque & nomina debitorum. *l.* 37. *hoc tit.* Quid igitur Juris erit de obligationum uſuris? Id definit ſubtiliter lex 24. *hoc tit.* per tres caſus explicanda. 1

1. Quia quaſi uſusfructus pecuniæ vel nominum conſtituitur ex SC. per remedium cautionis, ideo uſuræ, quæ ex obligatione per defunctum contracta ceſſerunt ante præſtitam à fructuario cautionem, eidem præſtabuntur, tanquam ſortes, nempe caventi de earum quantitate reſtituenda unà cum ſumma ſive obligatione capitali finito uſufructu. 2

2. Diverſum eſt de uſuris poſt impletam cautionem ceſſutis: lucratur enim eas fructuarius, quia inſtar fructuum habentur. *l.* 3. *ſupra, De uſufr.* 3
ear.

car. rer. l. Uſura. ſupra, De Uſur.

4 3. Si heres ex pecunia hereditaria nomina ſub fœnore fecit, tantum ſortes fructuario præſtabit; non etiam uſuras, quia non ſunt ex bonis defuncti, ſed ex induſtria heredis profectæ: *l. Poſtulante. §. ult. infra, Ad SC. Treb.* niſi tamen ceſſerunt poſt factam ab herede moram. Tunc enim non ex legato, ſed ex mora debentur, & ideo cautioni ac reſtitutioni non ſunt obnoxiæ. *l. Qui ſolidum* 80. § 2. *l. Si quis ſervo.* 86. *ſupra, De leg.* 2. Eodem enim modo fructus moriente teſtatore pendentes augent hereditatem, & veniunt in reſtitutionem fideicommiſſi: non item quæſiti ab herede ante moram. *l.* 9. *infra, Ad leg. Falcid.*

5 Porrò ſi cui uſusfructus tertiæ partis bonorum legetur: erit in electione heredis vel rerum, vel æſtimationis pecuniariæ uſumfructum præſtare. *l. Generali.* 32. *§. ult. hoc tit.* Facit lex 1. §. 1. & lex *Si certum. infra, De auro.* dixi *ſupra, De leg.* 1. *cap.* 3.

6 Cùm teſtator qui fundum tecum communem habebat ejus fundi ſui uſumfructum Titio legaſſet: & tu per actionem Communi dividundo obtinuiſſes inter te heredemque ejus fundum certis limitibus dividi: quæſitum fuit, an legatarius ſecundùm eam diviſionem cogeretur contentus eſſe uſufructu in parte heredi adſignatâ? Idque negat lex *Is qui.* 31. *h. t.* quia inter alios judicata aliis non præjudicant. *l.* 1. *C. Inter alios judic.* Conſequenter ille uſusfructus qui in partem pro indiviſo competebat legatario, non potuit judicio inter heredem & conſortem fundi accepto immutari. *l.* 3. *C. Comm. divid.*

7 Heres juſſus eſt Titio; & ſeparata Mevio deinde oratione præſtare uſumfructum fundi: permiſit eos in commune uti frui. Quæritur, an ſatisfecit? Et quidem negat lex 14. *hic.* ſi teſtator voluit utrumque ſolidum habere: tunc enim ſingulis dimidiam uſusfructus partem pecuniâ ſupplendam eſſe. Quia ab initio intelligitur teſtator alteri æſtimationem reliquiſſe, ſi modò expreſſit utrique in ſolidum ſe legare: aliàs enim in viriles partes concurrerent. *l. Si pluribus.* 33. *ſupra, De leg.* 1. *l. Si res.* 20 *ſupra, De leg.* 3. *l.* 13. *§ ult. ſupra, De leg.* 2. *l. un. §. Un. C. De Caduc.*

CAPUT VII.

An uſumfructum ſervitutis ſibi competentis validè quis legabit?

SUMMARIA.

1. *Argumentum pro opinione affirmante.*
2. *Non datur uſusfructus ſervitutis propriè: & quid in caſu poſito ex æquitate obtineat.*

Affirmandum videtur: quia omnium quæ in bonis ſunt Uſusfructus SC. eſt introductus. *l.* 1. *ſupra, De Uſufr. car. rer.* Videntur autem ſervitutes in bonis eſſe, cum etiam res incorporales bonis annumerentur: & earum nomine exceptio nobis atque actio competunt. *l. Rem in bonis.* 52. *infra, De acq. rer.* 1

Ex adverſo movet: quod propriè in bonis non ſunt, eum per ſe non ſubſiſtant, ſed accedant prædiis dominanti, imò ſervienti, quod alienum eſt. *l. Si aliena.* 10 § 1. *infra, De Uſucap.* Præterea quamvis in fundo ſervienti uni conſtitui ſervitus & alteri poteſt: *l.* 2. §. 1. *l.* 14 *ſupra, De ſerv. ruſt.* tamen in ſervitute nobis conſtitutâ neque ſervitutem alteri conſtituere poſſumus *l.* 33. *ſup. De ſerv. ruſ.* neque pignus *l.* 11. *ſupra, De pign.* Hinc decidit lex 1. *hic.* non dari uſumfructum ſervitutis propriè: ex æquitate tamen fore legatario Incerti actionem contra heredem, ut præſtet ei quamdiu vivet facultatem ejus quod ſervitute continetur, vel etiam ſervitus conſtituatur, caventi de ea reſtituenda heredi eum morietur. *d. l.* 1. Quod fieri non poterit, niſi per dominum prædii ſervientis. Eo igitur non conſentiente, æſtimationem præſtabit heres: veluti eum res aliena legatur. 2

Ad

Ad L. Nihil intereſt. ult.

CAPUT VIII.

An uſufructuarius omnium bonorum teneatur ad æs alienum?

SUMMARIA.

1. *Non tenetur: & quare.*
2. *Proinde non rectè hic uſufructuarius comparatur fideicommiſſario.*
3. *Deciſio confirmatur.*
4. *Quomodo in caſu poſito heres detrahat æs alienum ipſi hereditati.*
5. *Unde legatum hoc minuitur ære alieno, & creditis augetur: neutrum obtinet in legato uſusfructus certarum rerum.*
6. *Lectio legis ultimæ* hoc tit. *emendata.*
7. *Legatum uſusfructus tertiæ partis mobilium & immobilium, legato uſusfructus certarum rerum comparatur.*
8. *Is, cui uſusfructus hereditatis vel partis hereditatis legatur, à creditoribus conveniri non poteſt.*
9. *Solvitur objectio contra principalem deciſionem deſumpta ex* l. 24. & 27. h. t.

1 NEgavi ex Comm. Op. *C. De her. act. num. 6.* Legatarius enim ad æs alienum defuncti non tenetur, cùm in ejus jus omne non ſuccedat, nec perſonam repræſentet. *l. 1. C. Si cert. pet. l. 2. C. De her. vel act.* Non poteſt autem uſufructuarius heres videri, qui jus habet morte ſuâ periturum, & acceſſurum proprietari: cujus dominus verè heres eſt, cùm habeat jus principale & perpetuum. Gail. 2. *obſ.* 146.

2 Nec proinde rectè quidam hunc uſufructuarium compararunt fideicommiſſario, qui ad ſolutionem æris alieni tenetur. Quippe is verè loco heredis eſt, plenum dominium hereditatis conſequens, effectu ſaltem, propter *l. 3. ſupra, Si uſuſf. pet.*

3 Accedit & illa ratio, quod cùm uſusfructus ſit jus prorſus incertum, poſſet ejus legatum eſſe damnoſum, ſi inde ſolvendum totum hereditaris æs alienum. Quid enim ſi primo anno ſterili renuiculis fructibus perceptis, vel necdum perceptis moriatur hic legatarius? Neque enim creditores exactionem ſuſpendere, & dividere per ſingulos annos tenentur: niſi in legato annuo, quod propterea fructuario incumbit, ut poſt dicam.

Contrario errore quidam noluerunt 4 heredem ipſi hereditati detrahere æs alienum, ſi pecuniam pararam non habeat, ipſas res mobiles, & ſi eæ non ſufficiunt immobiles quoque in ſolutionis cauſam diſtrahendo. Quia, inquiunt, eo modo ſolutio decederet pro parte ſaltem fructuario, uſufructu imminuto: cùm ex adverſo legatarius ab herede in ſuo legato indemnis ſit ſervandus.

Reſpondetur enim aliud eſſe, ad 5 ſolutionem æris alieni teneri; aliud verò, legarum ære alieno minui. Prius enim non competit legatario, quia cùm corporum non univerſi juris ſucceſſor ſit, & proinde non ſit eadem cum defuncto perſona, non poteſt conveniri actione perſonali, quæ perſonæ ejus qui contraxit, heredivè ejus inhæret. Poſterius verò congruit legatario uſusfructus omnium bonorum, quippe quæ eatenus tantùm intelliguntur, quatenus remanent ſupra æs alienum. *l. Subſignatum. §. 1. infra, de V. S.* Et palam ſic deciſum eſt in *l. Uſufructu. 69. inf. Ad Leg. Falcid.* Et in *l. ult. h. t.* quæ diſtinguit, utrùm bonorum, an certarum rerum uſusfructus legetur: quia priore caſu, & minuitur ære alieno legatum, & creditis augetur: at altero caſu neutrum obtinet.

Cui deciſioni congruenter rectiùs 6 propoſitio *d. l. ult.* legitur in hunc modum: *Multum intereſt* (non ut in quibuſdam Codicibus ſed paucioribus Editionibus, *nihil intereſt*) *utrùm bonorum quis, an rerum certarum* (non *tertiæ partis*, ut vulgò) uſumfructum legaverit. Antonius Faber 1. *Conject.* 14. Niſi quis malit retentâ diverſâ lectione ſic interpretari, ut nulla ſit differentia circa debita & credita ſive bonorum, ſive tertiæ partis rerum hoc eſt bonorum uſusfructus legetur.

Covarruvias 2. *Var.* 2. *num.* 2. qui 7 *num.*

num. 9. legatum uſusfructus tertiæ partis mobilium & immobilium, quia non comprehendit actiones, eſſe comparandum dicit legato uſusfructus certarum rerum. Mobilia enim & immobilia comprehendens videtur excludere tertiam ſpeciem, Actiones: quam includere brevius potuit, utendo generali appellatione bonorum.

8 Quòd verò Covarruvias ſentit illum, cui uſusfructus hereditatis, vel partis hereditatis legatur, conveniri à creditoribus poſſe, Covar. *ibid. num.* 2. ei non aſſentior. Eſt id quidem conſtitutum ubi proprietas legatur, *l.* 8. *§. ult. l.* 9. *ſup. De leg.* 2. dixi ad *Tit. De leg.* 1. *cap.* 2. quia nomen hereditatis commoda & onera complectitur:
10 ſed diverſum eſt, ſi ſolus uſusfructus legatur: partim quia tunc & ea pars hereditatis heredis eſt: *l.* 25. *inf. De V. S.* partim quia uſufructu ſola emolumenta continentur; ut proinde teſtator nomen hereditatis accepiſſe pro bonis intelligatur. *Arg. l.* 14. *§. ult. l.* 15. & 16. *inf. Ad. SC. Treb.*

9 Sic enim quoque diſſolvitur objectio contra principalem deciſionem ex *l.* 24 & 37. *hoc tit*; ubi uſusfructus omnium bonorum pertinet ad Kalendarium quoque; ſignificat enim id nomina debentium ſub uſuris, quæ olim ſingulis Kal. ſolvebantur. Nullo verò modo ſubjiciuntur uſuifructui ea quæ defunctus debet. At, inquiunt, uſufructuarium iis ſubjicimus propter connexionem oneris & lucri. Sed negatur hæc connexio: quia æs alienum connexum eſt hereditati, ideòque heredi ſolutio incumbit. *d. l.* 1. *C. Si cert. pet.*

Quòd verò ex *d. l.* 14 *§. ult.* intelligunt in teſtamentis bona cum onere æris alieni, id ita eſt, cùm quis bona ſimpliciter id eſt pleno jure reſtitui jubet. At lex *ult. §. Sin autem. C. De bon. quæ lib.* loquitur de legato annuo; id enim propriâ ratione incumbit fructuario, tanquam onus fructuum. Etenim cùm comparetur uſuifructui, *l.* 8. *ſup. De ann.* legato uſuifructui omnium bonorum is qui deinde legat alteri 10. annua, derogare intelligitur pro concurrente quantitate.

TITULUS III.

De Servitute Legata.

Ad L. Pater. 6.

CAPUT I.

De diſtinctione ſervitutum: quaſdam aliquando Ruſticas, aliquando Urbanas eſſe; Perſonales item & Prædiales.

SUMMARIA.

1. *Nomen Servitutis maximè proprium eſt Servitutibus prædiorum.*
2. *Hæ aliquando perſonæ cohærent, & ſunt urbanæ.*
3. *Habens iter per fundum alienum, etiam noctu ire poteſt; quod non licet habenti jus tranſeundi per alienam domum.*
4. *Pater filiæ domum, eidemque jus tranſeundi per domos hereditarias legavit: an aliis præter filiam tranſire licebit?*
5. *Unde diſcernatur, utrùm prædio, an perſonæ ſervitus relicta ſit.*
6. *Caſus legis* 14 §. ult. inf. De Alim. *& vulgata lectio vindicata.*
7. *Si teſtator Titio legavit licere lapidem cadere in fundo teſtatoris, ad heredes Titii non tranſit.*
8. *Licebit autem Titio cadere quamdiu vivet.*

SErvitutis nomen maximè proprium eſſe ſervitutibus prædiorum, oſtendit hujus & præcedentis tituli collatio; & lex *Locare.* 44. *ſup. Locati.* 1

Sed & Prædiales ſervitutes aliquando perſonæ concedi & cohærere, veluti *Iter*, adeóque id aliquando urba- 2

nam ſervitutem eſſe oſtendit lex *Pater. 6. hoc tit.* & clariùs lex *Iter. 14. ſup. Comm. præd.* quæ adjiciens, uſum itineris aliquando temporibus limitari, veluti, ut interdiu tantùm eatur, dicit id circa prædia urbana etiam neceſſarium ferè eſſe.

3 Unde colligitur, quamvis is qui iter per fundum habet ſine pręfinitione temporis, etiam noctu ire poſſit; non idem tamen licere illi, qui jus tranſeundi habet per alienam domum. Niſi enim expreſsè convênit, ut & noctu tranſire poſſit; intelligitur tam incommoda atque incivilis importunitas tacitè excepta eſſe. *Arg. l. Si cui. 9. ſup. De Servit.*

4 Species autem legis 6. *hoc tit.* hæc eſt. Pater filiæ domum, eidemque jus tranſeundi per domos hereditarias legavit. Quæritur, an aliis extra filiam perſonis hoc jus competat? Et quidem ſi prædio ipſi ſervitus legata eſſet, ea & heredibus & quibuſcumque poſſeſſoribus competeret; diverſum verò eſt, ubi uſus tantùm vel perſonæ conceditur; tunc enim ei cohęret, eamque non egreditur. *l. Non ſolum. 9. §. Tale. 2. infra, De Lib. leg.*

In propoſito autem interpretatur lex 6. ex circumſtantia perſonarum, itemque prædii urbani, affectioni ſolius filiæ hoc indultum eſſe: ita tamen ut marito ejus ſimul tranſitus pateat, utpote cui individuus convictus omnem domûs uſum communem facit: adeò ut uſus domûs, quamvis maximè perſonalis eſt, ſi mulieri legetur, pateat & ejus marito, etiamſi poſtea demum nupſit. *l. Ceterum. 4. §. Mulieri. 1. ſup. De Uſu & habit.* idque ad aliarum quoque rerum uſum mulieri legatum extendit lex 9. *eod.*

Planè quia dicta lex 6. negat tranſitum heredibus filiæ extraneis, ideo permitti nepotibus, tentat Cujacius ad *lib. 7. Reſpon. Papin.* quia privilegia perſonalia quæ heredibus negantur, ſæpe in liberos tranſeunt. *l. Maritum. l. Etiam. ſupra, Solut. mat. l. 1. C. De Priv. dot. Nov. 91.*

Planè intelligenda lex 6. ubi domus legata aditum aliunde habet: aliàs enim etiam extraneis per prædium hereditarium, aut alteri legatum pręſtandus eſſet tranſitus. *l. Damnas. 15. §. 1. ſup. tit. prox. l. Servum. 46. §. ult. ſup. De Leg. 1. l. In vendendo. 66. ſup. De contr. emp. l. 1. ſup. Si uſusfr. pet. l. 20. ſup. Si ſerv. vind.* ut latè explicui *lib. 2. De Juriſp. cap. 16. circa fin.*

5 Quomodo verò diſcernatur, utrum prædio, an perſonæ ſervitus relicta ſit, expoſui *Inſt. De Serv. cap. 2.* & *ſup. De Servit. ruſt. cap. 1.* ubi dixi, quomodo Cujacius reſtituendum putat textum *l. 14. §. ult. infra, De Alimen.* cujus tamen vulgata lectio commodè explicari poteſt in hunc ſenſum:

6 Quidam libertis præter alimenta, etiam aquam præſtari voluit, in regione arida v.g. ubi aqua venalis eſt, ſicut in Africa & Ægypto. Dicit lex valere ſaltem in æſtimatione emendæ aquæ, ſi heres ciſternam vel lacum non habeat.

Adjicit deinde lex, quod poteſt objici, Servitutem prædii non poſſe legari, niſi domino vicini prædii. *l. 1. ſup. Commun. præd.* Et augens objectionem, addit; etiamſi hauſtus aquæ ſit ſervitus perſonæ, aliquando, nempe propter legem 1. §. 1. *l.* 10. *in fin. ſupra, De ſerv. ruſt.* tamen inutiliter relinqui ei qui non habet prædium vicinum, *l.* 38. & 39. *ſupra, De ſerv. urb.* perinde ut ſervitus in tuo horto ſpatiandi, in tuo prælo uvas exprimendi, vel in tua area triturandi. Et noviſſimè demum ſolvit objectionem his verbis: *Hæc enim aqua perſonæ relinquitur:* nempe ut neque prædialis, neque perſonalis ſervitus ſit, ſed debitum perſonale. Facit *l. 1. ſupra, Tit. prox.*

7 Porrò cùm teſtator Titio legaſſet, licere lapidem cędere in fundo teſtatoris: placuit, hoc factum perſonæ legatarii cohęrere, nec tranſire ad ejus heredem, niſi id expreſſum ſit. *l. Apud Julianum.* aliàs *l. Cum ſervus. 39. §. 4. ſupra, de Leg. 1.*

Sed

8 Sed quæritur, an ſemel cędere licebit, ut Aretinus putat, *Arg. l. Boves.* 89. *§. Hoc ſermone. infra, de V. Sig.* an verò quamdiu vivet, ut Jaſon exiſtimat, *Arg. l. 22. ſupra, Tit. prox.* Idque verius eſt, niſi alia mens appаret teſtatoris: quia lex tantùm ultra mortem extendi hanc facultatem negat.

Ad L. Qui duas. 1. & l. 4.

CAPUT II.

De Servitute tacitè legata.

SUMMARIA.

1. *Species legis* 1. h. t. *ubi ſervitus tacitè legata deciditur.*
2. *Tollitur objectio adverſus dictam deciſionem.*
3. *Deciſio à* Juliano *limitatur.*
4. Gloſſa *contendit hanc limitationem tacitè ineſſe.*
5. *Conciliatur* Gloſſa *cum* Juliano.
6. *Congruit deciſio* l. 4. h. t.

1 SErvitus vel expreſsè legatur, vel tacitè. Exemplum proximè protulimus ex *l. 15. ſupra, Tit. proxim.* Aliud eſt in *l. 1. hoc tit.* Dominus duarum domuum vicinarum, ex quibus ſuperior tigna habebat immiſſa vel aliquid ędificatum in parietem inferioris, mihi legavit ſuperiorem, tibi inferiorem. Quæritur, an tu ſuſtinere hanc ſervitutem debeas? Movet, quod res ſua nemini ſervit. *l. Uti frui. ſupra, Si uſuſfr. pet. l. 26. ſupra, De ſerv. urb.* ideoque neque ab origine, cùm unius domini ambę domus eſſent, ſervitutem domus tibi legata ſuſtinuit; *l. Si quis duas.* 6. & *l. ſeq. l.* 8. *ſupra, Commun. præd.* neque eam teſtator impoſuit: unde in te non tranſiit. Sed contrà reſpondet Minutius in *l. 1. hic.* tacitè impoſitam videri: quia ſcilicet voluit ad ſingulos pervenire domus eâ formâ, quâ conſtabant. Ideoque ſicuti antea confuſio dominii ambarum ædium impediebat ſervitutem; ita eidem locum aperuit teſtator dominia in duos ſeparando. *l. 20. ſeu pen. ſupra, Si ſervit. vind.*

Sed obſtat, quòd ſi dominus ille ę. 2 des inferiores vendens etiam caviſſet generatim, *ut maneret ſervitus quibus eſſet*, nullam inde ſibi reſervaſſet: quia illa verba aliis, non ipſi proſpicerent. *l. 10. ſup. Si ſervit. vind.* Sed reſpondetur, id non pertinere ad opinatam ſervitutem, quæ ipsâ ædificii formâ contineretur: hanc enim ſalvam manere venditori. Facit lex *ult. ſup. De ſervit. urban.*

Julianus tamen in *d. l.* 1. ſuâ notâ 3 moderatur Minutii ſententiam, ut vera ſit; ſi domum tibi legavit, *uti nunc eſt.* Facit lex *Creditor.* 52. *§. ult. ſup. De act. emp.* junct. *l.* 38. *in fin. eod.* & lex 91. *§.* 1. *ſup. De leg.* 3.

Sed Gl. ad *d. l.* 1. interpretatur id 4 ultro ineſſe, atque ita legatam præſumi. Et favet d. lex 38. *in fin. ſupra, De act. emp.* quæ dicit, incluſa & inferta ædibus, earum partem eſſe.

Videtur tamen id adverſari Juliano, 5 quia ejus notam ſuperfluam facit. Sed id negandum: quia eò reſpicit, ut vicino non incumbat onus reficiendi parietem quandoque deficientem, niſi domus legata fuit cum illa adjectione *uti nunc eſt:* quamvis citra illam, non poſſet formam immutare. Etenim ſervitus oneris ferendi non tantùm hoc continet, ut quis patiatur; ſed hoc amplius, præter naturam ſervitutum ceterarum, ut faciat, nempe reficiat. *l. 6. §. 2. ſupra, Si ſervit. vind.* Igitur ut poſterius hoc inſit legato, opus eſt illâ adjectione: nam prius quidem ultro legato ineſt.

Similiter enim in *l. 4 hic.* cùm do- 6 minus duarum ædium, quas intermedius paries ſimul diſtinguebat & connectebat, legaſſet unas mihi, alteras tibi, placuit perinde æſtimandum eſſe, ac ſi paries ille in commune legatus utrique eſſet: ideòque neutrum cum altero experiri poſſe, jus illi non eſſe immiſſum habere: quiſque enim jure ſuo, quia jure communionis nititur. *l. Meritò.* 51. *ſup. Pro ſocio.* Idcòque etiam ſi in communi uſu convenire nequeunt, agere Communi dividundo

 poſſunt.

poſſunt. *l. In re communi. 26. ſupra, De ſerv. urban.*

Ad L. Fundum. 2. l. 3. & l. ult.

CAPUT III.

Conſectaria ex principio, Quòd ſervitus pro parte fundi acquiri non poteſt.

Lex 3. ſubtiliter diſtinguit varios caſus decidendos ex natura ſervitutis individua, impediente quo minus acquiri pro parte fundi poſſit. *l. Pro parte. ſupra, de Servit.* ubi latè explicui *cap. 6.*

1. Fundum Tuſculanum Mevio legavit, & ad eum fundum viam per fundum alium: eundemque fundum Tuſculanum Titio legavit ſine via. Si Mevius & Titius re conjuncti concurrunt ad legatum fundum, quæritur, an via Mevio debeatur? Negat lex 3. quia Mevio acquiritur pars fundi dimidia pro indiviſo: ei verò acquiri via non poteſt. Quod ſi ponamus Titium defeciſſe, atque ita per jus non decreſcendi ſolidum fundum obveniſſe Mevio: jam nihil obſtat legato viç, quo minùs cedat.

2. Quid igitur, ſi Mevius fundum vindicaverit Titio adhuc deliberante, an eo poſtea repudiante, via Mevio cedat? Idque benignè admittit lex 3. Non enim pro parte acquiritur, cùm Mevius non acquiſiverit prius dimidiam fundi, ſed ſolidum vindicaverit: id enim ipſi legatum fuit, cum concurſu demum partes fiant inter conjunctos re. *l. Conjuncti. ſupra, De Leg. 2.*

3. Sub conditione fundum Mevio legavit, viam purè. Quæritur, an conditione poſteà exiſtente, via debeatur? Movet exemplum proximæ deciſionis, & quòd conditio exiſtens retrotrahitur. Sed negat lex 3. quia pendente conditione, atque ita fundo nondum acquiſito, ceſſit legatum viæ. Et quia via ſine fundo acquiri nequit, inutiliter ejus legatum ceſſit. Nam pura legata vel ſtatim ab adita hereditate vires capiunt, vel nunquam: in ſuſpenſo enim eſſe non poſſunt, ut exſpectent in propoſito conditionem fundi legati. *l. ult. ſup. Comm. prædior.*

4. Idem eſt, ſi partem fundi uni purè, alteri partem alteram ſub conditione, & utrique viam purè legavit. *d. l. 3.* Nam non eo minùs legatæ viæ dies cedet inutiliter, quod uni jam acquiſita eſt pars fundi: quia illi accedere ſervitus nequit. Idemque erit etſi in hac ſpecie ſupponas unius legatarii perſonam.

5. Duobus conſortibus ejuſdem fundi rectè ad eum via legatur. *l. 2. hîc.* Dubitandi ratio erat, quòd quia pro parte fundi adquiri ſervitus nequit, unus dominorum inutiliter eam ſtipuletur: *l. Si unus. 19. ſupra, De Serv. ruſt.* in propoſito autem in ſingulorum perſonis dies legati cedat, atque ita ſeparatim acquiratur: præſertim cùm alter poſſit repudiare. Decidendi ratio eſt, quod conſortes fundi ſimul, vel eorum communis ſervus, validè ſtipulentur ſervitutem. *d. l. 19.*

Huic autem ſimile eſt, cum communis prædii dominis ſervitus legatur: dies enim pariter cedit. Nec movet facultas repudiandi. Quia ab initio utiliter legata ſervitus eſt toti fundo: ideoque ex poſtfacto non vitiatur: non magis quam ſi uni ſtipulato ſervitutem duo exſtiterint heredes. *d. l. 2. h. d. l. 19. De Serv. ruſt. l. Pluribus. 140. §. ult. inf. De V. O.*

Planè ſi conſortes fundi duo per eum legent ſervitutem, ita demum valet, ſi utriuſque hereditas pariter adeatur: quod ſi duo promiſerint, quamvis ſeparatim, id ultimi ceſſione convaleſcit. *l. ult. ſup. Com. præd.* Jungenda quæ dixi. *ſupra, de Servit. cap. 6.* & *De Serv. ruſt. cap. 2.*

6. At ſi uni ex conſortibus fundi via purè, alteri ſub conditione legetur, & pendente conditione dies cedat, id eſt hereditas adeatur: intercidet legatum; quia impedietur acquiſitio viæ ex perſona legatarii conditionalis. Nam quia huic

huic pendente conditione acquiri nequit, ne conſorti quidem acquiretur. Quia acquiri deberet pro parte fundi: id quod ratio Juris non patitur. Quo ſenſu non poteſt, ait lex, ſolidus fundus cum via vindicari, pro vindicari ſolido fundo via. *d. l. ult.* Ubi convenienter ſenſui expoſito legendum putat Cujacius 1. *Obſ.* 23. *Et pendente conditione dies ceſſiſſet*, cùm vulgò
1 duobus verbis confuſis legant, *deceſſiſſet*, ſcilicet teſtator. Minùs aptè. Nam mors teſtatoris contingens pendente adhuc conditione non utique vitiat legatum: quia id valere poteſt exiſtente conditione poſteà ante aditam hereditatem. Quia ab hac demum, non verò retro à morte cedit dies ſervitutis legatæ. *d. l. ult. ſup. Comm. præd.* Gl. enim ad dictam legem 3. perperam id negat. Non eſt quidem eadem in ſervitutibus prædiorum ratio, quæ in uſufructu. *l. 2. inf. Quando dies leg.* Nam perſonales ſervitutes, quia tranſmitti ad heredem nequeunt, non cedunt à morte teſtatoris, ſed demum ab adita hereditate, quod ad delationem attinet, id eſt ut peti aut repudiari poſſint. At prædiorum ſervitutes, quod ad tranſmiſſionem attinet, cedunt à morte: at quod ad delationem ſpectat, ab adita demum hereditate. *l. ult. h. t.* quæ lex continet ſeptimum conſectarium, nempe pluribus heredibus inſtitutis non ut aliorum legatorum, ita legatæ ſervitutis petitionem in omnes dividi, ſed rectè unum in ſolidum conveniri; & licet unus tantùm adiverit, ſolidam vindicari. *l. 2. §. Ex his. inf. De Verb. Oblig.*

TITULUS IV.

De Dote Prælegata.

Ad L. Cum dos. 1. l. 8. l. 15.

CAPUT I.

Deſcriptio hujus legati: & inde conſectaria.

SUMMARIA.

1. *Quid prælegare?*
2. *Quid prælegato dotis contineatur?*
3. *Quid prælegatio dotis operetur, ſi res oppignorata in dotem data ſint.*
4. *Quid, ſi pactum inter conjuges interceſſit, ut ſoluto matrimonio, liberis exiſtentibus, dos maneret apud heredem mariti?*
5. *Si maritus vivus dotem licitè reſtituit uxori, nihil ex prælegato conſequetur.*
6. *Idem juris, ſi res dotales non æſtimata fortuitò perierint; ſecus, ſi æſtimata.*
7. *Conciliatur* lex 8. h. t.

1 PRælegare, eſt alicui rem quodammodo ſuam legare. Ideo, cùm dos proprium patrimonium filiæfam. dicatur, dos dicitur uxori prælegari, vel etiam relegari quaſi reddi, ſicuti ſervo dicitur peculium prælegari; *l. 10. l. ult. infra, de Pecul. l. 1. §. Si ſervus. infra, De excep. rei vend.* & obligatio debitori. *l. Non ſolum. §. pen. infra, De lib. leg.* Cujac. 4. *obſ.* 23. *in fin.*

Continetur autem hoc legato id, 2
quod mulier actione de dote conſequeretur: *l. 1. in prin. hoc tit.* & conſequenter etiam fructus ex dote ante nuptias percepti; quia non oneribus matrimonii, quæ nulla fuerunt, cedunt, ſed dotem augent. *l. Videamus. 38. §. ult. ſupra, de Uſur.*

Conſequenter, ſi in dotem datæ fue- 3
rint res oppignoratæ, prælegatio mariti non efficiet, ut heres ejus eas à creditoribus liberare teneatur, niſi aliud maritus ſignificaverit: quamvis aliàs teſtator eo ipſo quòd ſcivit res oppignoratas ſe legare, mandare luitionem heredi intelligitur; niſi heres contra eum ſenſiſſe probaverit. *l. Licet. 15. hoc tit. l. Si res obligata. 57. ſup. De leg. 1.*

Google

4 Quid igitur, ſi pactum inter conjuges interceſſerat, ut ſoluto matrimonio, liberis exiſtentibus dos remaneret apud heredem mariti, an is deinde dotem uxori prælegans, non intelligitur remittere pactum; ideòque ex legato uxor dotem conſequetur, quam actione De dote non recuperaſſet? Reſpondetur, remiſſum haud dubiè pactum videri: ſed tamen id, tanquam juri & favori dotium repugnans, irritum erat etiam citra prælegatum: niſi vel mulier prior deceſſerit, vel divortium interceſſerit, *l.* 1. *§.* 2. *hic. l. l.* 2. *l.* 16. *in fin. ſup. De pact. dot. l.* 3. *C. De pact. conv.*

5 Deſcriptioni propoſitæ conſequens eſt, ut ex prælegato dotis nihil conſequatur uxor, ſi vivus maritus ei dotem reſtituerat licitè, v. g. ut parentes aleret inopes, aut ex captivitate redimeret: *d. l.* 1. *§.* 5. *l. Mutus.* 73. *l. ult. ſup. De jur. dot.*

6 Aut ſi fortuitò perierint dotales res non æſtimatæ: *d. l.* 1. *§.* 6. æſtimatio namque interpoſita inſtar venditionis tranſtuliſſet periculum in virum, ideoque remanſiſſet contra virum Actio dotis. *l.* 10. *ſupra, De jur. dot.*

7 Neque his obſtat lex 8. *hoc tit.* quæ mulieri attribuit pecuniam à viro legatam pro corporibus dotalibus, poſtea caſu fortuito peremptis, ita ut actio De dote ſimul fuerit perempta. Id enim contingit ex viri voluntate evidenti, quippe qui ſemel cum pecunia permutatas voluit ſpecies dotales iiſque exſtinctis eam voluntatem non mutavit, ſed ſcripto conſignatam reliquit. Dixi ad *Tit. De leg. & fideicom. cap.* 23.

Ad §. 2. 3. 4. 14. d. legis 1. & l. 5.

CAPUT II.

Quæ ſit hujus legati utilitas.

SUMMARIA.

1. *Ex cauſa hujus legati dos ſtatim ſolvenda eſt.*
2. *Retentiones quoque ob res donatas remiſſa intelliguntur.*
3. *Similiter retentiones ob impenſas in dotem factas, neceſſariis tantùm exceptis.*
4. *Hodie retentio prohibita eſt à* Juſtiniano.
5. *Conciliatur lex* Mevio 41. §. 1. De Leg. 2.
6. *Si fundum qui in dote eſt nominatim, & dotem generaliter vir legavit, uxor ultra fundum ejus æſtimationem non conſequetur.*

EX enarrata jam deſcriptione hujus legati, videri poſſet, id inutile eſſe. Sed non ita eſt: habet enim quaſdam, quæ actioni de dote non inſunt, utilitates. Prima & principalis eſt in repræſentatione: nempe quod ex cauſa legati dos ſtatim exſolvenda eſt, remotâ dilatione anni, quæ aliàs competit heredibus mariti circa ſolutionem dotis in rebus mobilibus conſiſtentis. *l.* 1. *§.* 2. *hoc tit. l.* 24 *§.* 2. *ſup. Solut. matr.* 1

2. Vir uxori dotem legans, intelligitur remittere retentiones, quę olim fieri poterant ob res donatas: Etenim donatio inter conjuges, quamvis ab initio invalida, confirmatur ſupremâ voluntate ejus, qui donavit, etiam tacitâ. *d. l.* 1. *§.* 3. *hic. l.* 32. *ſupra, De donat. inter vir.* 2

3. Prælegatio dotis adimit heredi jus retentionis ob impenſas in dotem factas: exceptis tantùm neceſſariis: iis quippe dos ipſo jure minuitur; *l. Dote.* 5. *h.* quatenus nempe in ſpeciebus æſtimatis, vel in pecunia numerata conſiſtit. *l.* 5. *l.* 15. *ſupra, De Impenſ.* Aliàs enim tantùm pignoris jure dos illa retinetur, donec impenſæ ex ſolvantur: non verò pars corporum dotalium cum æſtimatione impenſarum compenſatur. *l.* 1. *§.* 4. *hoc tit.* 3

Sed hodie, ceſſante etiam legato, retentionem prohibet Juſtin. in *l. un. §.* 5. *C. De Rei ux. act.* Dixi *ſup. Solut. matr. cap.* 16. 4

Sed repugnare dictæ legi 5. videtur lex *Mevio.* 41. *§.* 1. *ſup. de Leg.* 2. quæ rationem deductionis impenſarum haberi negat, ubi teſtator uxori heredis inſtituti, ab eo præſtari jubet, *quicquid* 5

ad

ad eum dotis nomine ab uxore pervenit: diverſum eſſe, ubi vir uxori dotem relegat: quia videtur ſe referre ad id quod actione de dote mulier conſequeretur. Sed dicendum eſt, legem 5. retentionem dotis ob utiles impenſas, non verò earum exactionem denegare poſt repræſentatam ex cauſa legati dotem. Lex enim 5. fundatur in eo, quòd hujus legati commodum ſit in repræſentatione. At lex objecta etiam exactionem negat, quia illa verba, *Quicquid ad te pervenit*, pro taxatione ſint, id eſt, definiunt legati modum. Maritus verò intelligitur reſpicere ad judicium de dote, uti id præveniat, ſeque & heredem liberet: cùm extraneus non obligatus intelligatur legando dotem voluiſſe liberalis eſſe. Unde exiſtimo, hoc caſu ne quidem neceſſarias impenſas deduci: quia lex generaliter loquitur: & illa verba, *Quanta pecunia ad virum pervenit*, videntur referri ad quantitatem quæ ab initio fuit. Quamvis Antonius Faber 1. *Conjec.* 3. id tantùm admittit, ubi non aliæ, quàm neceſſariæ, impenſæ fuerunt factæ. Rectè autem oſtendit, dictam legem 41. diſtinguere inter perſonas mariti, & extranei legantium dotem, prout ſuprà diſtinximus: aliter atque Accurſius & Bartolus interpretati fuêre.

6 Sed quid ſi fundum qui in dote eſt nominatim, & dotem generaliter vir legaverit? An uxor fundum & fundi æſtimationem conſequetur? Negat lex 1. §. 14. *hic.* tum quòd maritus ad actionem de dote referre ſe intelligatur: tum quòd idem corpus ſæpius legatum tantùm ſemel debetur. *l.* 34. *De Leg.* 1. *l.* 66. *De Leg.* 2.

Ad §. 7. 8. & d. l. 1. & l. 6.

CAPUT III.

Quid ſi dotem vel pro dote relegavit, qui eam non acceperat?

SUMMARIA.

1. *Si mulier dotem promiſit, nec exſolvit, ex legato dotis indefinito ſolam liberationem conſequitur.*
2. *Conciliatur lex* Lucius. 88. §. 10. De Leg. 2.
3. *Si dos nec promiſſa nec cauta eſt, inutile eſt legatum.*
4. *Exceptiones ab hac deciſione.*
5. *Quid ſi dos interceſſit, ſed minor eâ ſummâ, quæ pro ea legatur?*

SEd maxima utilitas hujus legati apparet, quando is dotem uxori relegat, qui eam non accepit. Et quis igitur hujus legati effectus? Diſtinguendum eſt.

1. Si mulier promiſerat dotem, nec exſolverat; ea ex legato dotis indefinito, liberationem conſequitur, nec ultrà. *l.* 1. §. 7. *h.* Qui §. id probat exemplo legatorum 100. quæ in tali arca ſunt. Nam ſi nihil ſit, nihil debetur: quia nummi non inſtar quantitatis, ſed ut corpora legata ſunt, quæ non exſtant. *l.* 84 § 4. *ſup. De Leg.* 1. Idem eſſe dicit, ſi legentur 100. *quæ ille apud me depoſuit.* 1

Cui tamen palam contradicere videtur lex *Lucius.* 88. §. 10. *ſupra, De Leg.* 2. quæ ex his verbis, *ſciat heres, Titium apud me depoſuiſſe* 100. *quæ etiam protinus reddi & ſolvi ei jubeo;* ſtatuit, non interveniente depoſito, præſtanda eſſe 100. ex fideicommiſſo. Unde Paeius *Cent.* 6. *quæſt.* 32. ſic conciliat, ut dicta lex 1. §. 7. obtinuerit in legato, cujus olim ſtrictior erat natura: at lex 88. habuit verba fideicommiſſi, quippe ad quæ referri quoque poteſt *Jubeo. l.* 2. *C. Com. De Leg.* Hodie exæquatio legatorum & fideicommiſſorum faceret utrobique 100. deberi. 2

Poſſet etiam dici, intereſſe, utrùm 100. ut ſpecies v. g. obſignata depoſita memorentur, an verò annumerata, ut quantitas, quocunque in genere nummorum reddenda. Et de hoc caſu videtur ſentire *d. l.* 88. propter verba *reddi* & *ſolvi.* Certum eſt autem, *ſi Titio lego* 100. *quæ ei debeo*, deberi ea, etiamſi non fuerim debitor: quia falſa demonſtratio non vitiat. *l.* 17. *inf. De cond. & dem.* Aliud

Aliud eſt, ubi 100 inſtar corporis depoſita memorantur (de quo ſentire videtur dictus §. 7. propter adjunctum exemplum de 100. in arca) tunc enim illa demonſtratio, *Quæ apud me depoſuit*, ideo falſa vitiat, quia efficit non apparere id de quo teſtator ſenſit. Ita demum enim falſa demonſtratio circumſcribitur, ſi ſupervacua eſt, quia citra illam res apparet. *l. 1. in fin. h. t. l. 51. l. 108. §. Qui quinque. ſup. De Leg. 1.* Facit lex 40. *§. pen. infra, De Cond. & dem.*

3 2. Primæ propoſitioni conſequens
2 eſt, ut ſi is cui neque cauta, neque data dos fuerat, dotem uxori releget; inutile ſit legatum: *§. 15. Inſt. De Leg.* *ubi* dixi *cap. ult.*

4 3. Niſi tamen maritus certam quantitatem expreſſit, vel ſpeciem. *l. 3. C. De Falſa cauſ.* valebit enim legatum fundi Corneliani, tanquam dotalis, vel cum hac adjectione, *Quia dote uxoris ad me pervenit: l. 1. §. ult. hoc tit.* idque etiamſi ille fundus non ſit in bo-
6 nis teſtatoris, ſufficit enim in rerum natura eſſe, ut demonſtratio falſa non noceat. *l. Quibus. 40 §. pen. inf. De Condit.* Valebit igitur non ut dotis, ſed ut quodlibet legatum. *l. 21. in fin. inf. De V. Ob.*

5 4. Cùm valeat igitur prælegatio dotis in quantitate expreſſa, etiamſi nulla dos interceſſerat; multo magis valebit, ſi dos interceſſerit, ſed minor, quàm ea ſumma eſt, quæ pro ea legatur. *l. Cùm ſcriptum. 6. hoc tit.* Quæ lex comparat hoc legatum ei caſui, quo corpus quod non exſtat, vel pro ea certa pecunia alternativè legatur: tunc enim valet legatum in pecunia. Bartolus ad dictam legem 6. Neque enim heres eligere alteram partem alternativæ poteſt quæ non exſtat: imò ejus defectus facit, ne ſit electioni locus.

Ad §. 10. d. l. 1, l. 7. l. pen.

CAPUT IV.

Quid ſi paterf. dotem à nuru acceptam legaverit filio?

SUMMARIA.

1. *Si pater pro filiof. à nuru dotem accepit, deinde eam filio exheredato legavit: an heres dotem filio tenetur exſolvere? Ratio dubitandi.*
2. *Dicendum tunc demum teneri, ſi filius caveat de indemnitate contra mulierem.*
3. *Si mulier ſoluto matrimonio ab herede ſoceri dotem exegit, ceſſat cauſa legati.*
4. *Si heres conſtante matrimonio dotem filio ſolvit retento inde quadrante ex L. Falcidia; ab utro mulier finito matrimonio petet dotem?*
5. *Si maritus pro tota dote judicium ſuſcepit, non tantum pro dodrante, eo condemnato, in quem dabitur actio judicati?*
6. *Si mulier diverterit, priuſquam ex legato dos filio ſolveretur, dos filio repræſentanda eſt.*
7. *Quomodo ſuccurratur heredi, ſi omiſſâ per errorem cautione dotem ſolvit filio exheredato, & ſoluto deinde matrimonio à muliere convenitur.*
8. *Quid ſi hoc caſu lapſus facultatibus heres non ſufficiat ad ſolvendam mulieri dotem?*

PAter pro filiof. dotem à nuru accepit: deinde eam filio exheredato 1
legavit. An heres dotem filio exſolvere tenebitur? Dubitandi ratio eſt, quod non intelligitur pater heredem ſuum duplici reſtitutione dotis onerare voluiſſe. Hinc enim cùm maritus dotem, quam à ſocru acceptam, eidem reddendam promiſerat, prælegaſſet uxori ſuæ: negatum eſt, eam dotis ſummam conſequi poſſe, niſi probaſſet, maritum voluiſſe eam bis reddi. *l. pen. h. t.* In propoſito autem caſu mulier ſoluto matrimonio actione de dote non maritum, quippe exheredatum, convenire poteſt; ſed heredem ſoceri, qui dotem accepit; non maritus. Namis modò eam habebit non ut heres, ſed ut legatarius. *l. Si cum dotem. §. pen. ſup. Sol. mat.* Solet enim dos dari patrifam. in cujus poteſtate eſt maritus; quippe cùm ad illum redundent onera matrimonii, exhibitio nempe filiifam. & nurus, ex iiſdem natorum. *l. Si filia. 20. §. Hoc amplius. 2. ſup. Fam. erciſc.*

Ex adverſo movet, quod per mortem patris hæc onera recidunt ad filium.

lium. Unde etiam ceſſante prælegato præcipit dotem, ſi heres eſt, directâ actione familiæ erciſcundæ; ſin exheheredatus, utili. *l. Si maritus. 46. ſup. Fam. erciſc.*

2 Diſputata igitur quæſtio ſic dirimitur, ut dos ex cauſa legati viro ita demùm præſtetur, ſi patris heredibus caveat de indemnitate contra mulierem: nempe, quòd eâ quandoque heredes conveniente, ipſe judicium ſubibit, & mulieri ſatisfaciet. Nam & ceſſante legato, non præcipit dotem ſine ea cautione. *l. 1. §. 10. l. 7. in princ. hic.*

3 2. Sed quid ſi ſoluto matrimonio mulier ab herede ſoceri dotem exegerit? Nihil jam remanere in cauſa legati intelligitur: præſertim cùm onera matrimonii & dos jam vacent. *l. 1. § 11. l. 7. §. 1. hoc tit.*

4 3. At quid ſi conſtante matrimonio, viro ex cauſa legati dotem petente, heres ex Lege Falcidia retinuerit inde quadrantem: poſtea finito matrimonio, mulier ab utro repetet dotem? Si ſolutionem dodrantis viro factam habuerit ratam, eundem ab eo; reſiduum verò quadrantem ab herede petet. Ratihabitione verò non interpoſitâ, integram dotem exiget ab herede: qui ex cautione indemnitatis vocabit maritum ad defenſionem, ſubeundumque pro ipſo judicium.

5 Quo caſu ſi maritus pro tota dote ſuſceperit judicium, non tantùm pro dodrante, eo condemnato, in quem dabitur Actio Judicati? Pro dodrante in ipſum, quia hactenus in rem ſuam intervenit, propriamque cauſam egit: *l. Plautus: ſup. De procur. l. ult. inf. de Re jud.* pro reſiduo autem quadrante in heredem. Pro ea enim parte maritus defenſor rei alienę exſtitit; atque ita non ipſe, ſed dominus, nempe heres, rei judicatæ tenetur. *Arg. l. 1. §. In propriam. infra, Quand. appelland.*

Atque hæc ita, niſi vir caverit mulieri judicatum ſolvi; tunc enim ex ea ſtipulatione conveniretur in ſolidum; habiturus regreſſum contra heredem pro modo Falcidię. Quemadmodum ex adverſo, ſi pro viro defendente in ſolidum, caviſſet de judicato heres; ipſe conveniretur in ſolidum, repetiturus à viro dodrantem ex cautione indemnitatis. Facit lex *Ad defendendam. inf. judicat. ſol.* Atque hæc eſt ſententia obſcuri §. 2. dictæ legis 7. ubi loco *petenda*, legit Cujacius *retenta.*

4. Sed quid ſi mulier diverterit, priuſquam ex legato dos filio ſolveretur? An ei dos repræſentabitur, an verò patietur dilationem legalem, cui mulier ipſa ſubjicitur? Et placuit repræſentandam eſſe filio exheredato: quia hunc pater intelligitur fructum aliquem habere voluiſſe ex hoc legato, quem ab hereditate excluſit. Ideòque ſi pro parte inſtitutus heres eſſet, ſubjiceretur dilationi; quia dos ei prælegata intelligitur tanquam uni heredum, qui munere reſtituendi fungatur. *§ 3 hoc tit.* 6

5. Quid igitur, ſi omiſsâ per errorem cautione heres filio exheredato ſolverit dotem, & ſoluto deinde matrimonio à muliere conveniatur? Quod illi erit remedium ne contra defuncti voluntatem, duplici dotis præſtatione oneretur? Non poterit ſanè condictione indebiti dotem repetere à marito: quia debita ei ex legato fuit. Neque condictione incerti cautionem petere poterit de defendendo ſe contra mulierem, quippe cui dotem jam ſolvit: ſed dabitur ei utilis condictio ex tacita cautione, perinde ac ſi ea interveniſſet. *d. l. 7. §. 4.* juncta *l. 5. § pen. ſup. De uſuf. ear. l. His verò. ſupra, de Adopt.* 7

Quid ergo, ſi hoc caſu lapſus facultatibus heres non ſufficiat ad ſolvendum mulieri dotem? Neque ſanè heres agere contra virum poteſt; neque proinde actionem cedere mulieri poteſt contra virum, à quo cautionem indemnitatis non exegit; neque utilem illam condictionem habet, cùm dotem mulieri non ſolverit. Nec verò directa mulieri actio eſt contra virum, qui neque ab initio dotem ſuſcepit; 8

neque ei qui ſuſcepit heres exſtitit. Facit lex 13. *hoc tit.* Sed quia iniquum eſt, ob errorem heredis locupletari virum cum damno & injuria uxoris, eamque indotatam reddi; dabitur ei contra virum utilis de dote actio. *d. l.* 7. *§. ult.* Utiles enim actiones exigente Æquitate ſuccedunt in defectum directarum.

Ad L. Cum dos. 1. §. 9. 12. 13.

CAPUT V.

An dos prolegata ſubjiciatur falcidiæ.

SUMMARIA.

1. *Non ſubjicitur, ſi dos in mobilibus conſiſtens ipſi uxori prælegatur.*
2. *Aut ſocer nurui dotem relegет.*
3. *Aut aliud pro dote legatur, non excedens ejus æſtimationem.*
4. *Idem ex ſententia* Marcelli, *cum extraneo dos legatur, ut eam mulieri reſtituat.*
5. *Contradicit* Julianus in l. 1. §. 12. h. t. Pacius *fruſtra tentat conciliare.*
6. *Si dos in rebus mobilibus conſiſtat, & legatum adferat commodum ex repræſentatione, ſubjicitur legi Falcidiæ.*
7. *Eâ tamen utilitate remotâ valet legatum.*
8. *Si pater, filio ex parte inſtituto, dotem nurui relegavit; irritum eſt, ſi intellexit de actione dotis; valet, ſi de pecunia dotali.*
9. *Non tamen tenebitur heres bis dotem dare.*
10. *Et, ſi mulieri ex legato dotem ſolvat, deducet Falcidiam.*

1 Diſtinguendi ſunt plures caſus. 1. Ipſi uxori ſi dos prælegatur conſiſtens in rebus immobilibus, non minuetur interventu Falcidiæ: quia mulier ſuum recipit. Idque extenſum eſt ad res uxoris causâ emptas paratasque, ſi ei legentur. *l. Sed uſusfructus.* 81. *§.* 1. *inf. Ad Leg. Falcid.*

2 2. Idem igitur eſt, ſi ſocer nurui dotem relegavit. Quia velut æs alienum hoc capit. *l.* 8. *§. pen. inf. De legat. præſt.*

3 3. Idem adhuc ſi aliud pro dote legatum eſt, quod æſtimationem ejus non excedat. *l.* 2. *hic.*

4 4. Idem adhuc, cùm extraneo dos legatur, ut eam mulieri reſtituat: quia magis ſpectetur perſona mulieris, in quam effectus legati confertur, quàm perſona interpoſiti, velut miniſtri. Et hæc eſt ſententia Marcelli in *l. Cum dotem* 57. *Ad L. Falc.*

Sed contradicit Julianus in *l.* 1. *§.* 12. *hoc tit.* Et Pacius *Cent.* 6 *quæſt.* 33. fruſtra conciliat, tanquam Marcellus loquatur, ubi nullum eſt commodum repræſentationis; Julianus verò, ubi id intervênit. Fruſtra, inquam: primò quia de hoc ſeparatim in *d. §.* 12. decernitur, commodum illud in rationem Falcidiæ venire, perinde atque cùm directò mulieri dos relegatur. Deinde quòd non de hoc, ſed de ipſa dote delibanda ſenſerit Julianus, apparet inde, quòd id quod extraneo legatario detraxit Falcidia, actione De dote recuperandum à muliere dicat. Julianus enim conſideratâ perſonâ legatarii videbat in legato verſari aliud quàm debitum: ſed reſpectu mulieris in fideicommiſſo eſſe æs alienum; ideòque huic repetitionem dedit ejus partis, quæ apud heredem ex ratione Falcidiæ reſediſſet. Sed has ambages, velut inutiles, improbavit Marcellus, notare Julianum ſolitus: idque inde apparet, quòd diſſimulatâ perſonâ extranei interpoſiti, inſpiciendam eſſe perſonam capientis dicit. Facit lex *Videamus.* 5. *infra, Si cui plus quàm per leg. Falcid.* Itaque quamvis dubitari non poteſt de vera horum auctorum diſſenſione, dubium tamen non eſt, Marcelli ſententiam prævalere ob Æquitatem. 5

5. Ex his jam manifeſtum eſt, in omnibus jam expoſitis caſibus, ſi dos in rebus mobilibus conſiſtat, ita ut legatum adferat commodum anticipatæ ſolutionis (quæ repræſentatio vocatur) id obnoxium fore Legi Falcidiæ. 6

6. Eâ tamen utilitate etiam remotâ valet legatum, quia ex eo ferè in rem actio paratur, quâ utiliùs dos petitur. *l.* 3. *§. Si rem. ſupra, De leg.* 3. Verùm hoc commodum, cum nihil de bonis teſtatoris deminuat, non ſubjicitur Legi Falcidiæ. 7

7. Pater

8 7. Pater filio ex parte inſtituto relegavit dotem nurui. Si intellexit de actione doris; nihil egit, quia ea conſtante matrimonio non competit. Valet, ſi ſenſit de dotali pecunia: utilitas enim legato ineſt; quod conſtante matrimonio uxor recuperabit dotem.

9 Quid igitur, heres dotem bis præſtabit, cùm eâ fraudari maritus nequeat? Id ſenſiſſe legantem, non eſt præſumendum. Igitur ſive filius præveniat actione familiæ erciſcundæ; ſive uxor, ex legato dotem petens, ab alterutro cavendum heredi erit de indemnitate adverſus alterum. *l. 1. §. Celſus. 9. h.*

10 Quid igitur, ſi mulieri ex legato dotem ſolvat heres, an deducet Falcidiam? Affirmat lex 1. §. 13. *hic.* (ubi malè Accurſius ponit non nurui ſed filio dotem prælegatam) quia conſtante matrimonio non poteſt dos in perſona mulieris conſiderari, ut æs alienum: Sed quod Falcidia deduxit, id familiæ erciſcundæ judicio filius petet. *d. l. 1. §. 13.*

Ad L. Cum Quis uxori. 2.

CAPUT VI.

An ab uxore, cui dos prælegata eſt, poſſit fideicommitti.

SUMMARIA.

1. *Uxor fideicommiſſo gravari non poteſt, niſi quatenus commodum ex legato ultra dotem percipit.*
2. *Si uxor heres à viro inſtituta rogata eſt hereditatem reſtituere, nihil ex dote præter commodum repræſentationis reſtituet.*
3. *Caſus §. 1. legis 2. h. t. & ratio deciſionis.*
4. *An mulier reſtituere teneatur cum fructibus id quod quantitatem dotis excedit?*

1 PEndet ex Regula, quæ eatenus demum onerari fideicommiſſo quem patitur, quatenus à teſtatore honoratur: *l. 114. §. 3. ſupra, de leg. 1. l. 1. §. 13. hoc tit.* quam latè explicui ad *Tit. de Legat. cap. 23.* Conſequenter igitur onerari uxor poteſt uſque ad finem commodi ex repræſentatione; itemque impenſarum neceſſariarum, ubi vir integram legavit quantitatem dotis à ſe acceptæ; vel quanta pecunia ad ſe dotis nomine pervenit. Villalob. *in Comm. Op.* Idem adhuc ſi aliquid pro dote legetur, quod ejus æſtimationem excedit: *d. l. 2. §. Hoc amplius. hic.* ubi dicitur, ſi vir uxori legavit, etiamſi non adjecit pro dote, ſi viri eà tamen intentio fuit, compenſari cùm dote: Sed ſciendum, eam hodie non præſumi. *l. un. §. Sciendum. C. De rei ux. act.*

Quod ſi mulier inſtituta à viro ro- 2
getur hereditatem reſtituere, non continebitur fideicommiſſo quicquam ex dote, niſi commodum repræſentationis. Id enim tantum fideicommiſſo ſubjicitur, quod ex liberalitate fideicommittentis proficiſcitur. *d. l. 2. §. Et ideo.* At dos reddi potius videtur, quàm dari. *l. 77. §. 12. ſup. De leg. 2.*

Hinc cùm mulieri, quæ promiſſa do- 3
te 400. dederat fundos duos æſtimatos in 200. & obligationes in reſidua 200. vir legaſſet præter fundos illos doti datos, duos alios, fidei ejus committens, ut reſtitueret Titio quicquid percepiſſet ex teſtamento viri: placuit, eam id demum ex fideicommiſſo debere, quo pluris quàm 400. fundi illi valerent. *d. l. 2. §. 1 hic.* Facit lex *Si libertus. 41. infra, De bon. libert.* Nam quia fundi illi in dotem æſtimati dati tranſiverunt in plenum viri dominium, *l. 10. ſupra, de Jur. dot.* ideo ſi illorum æſtimationi poſtea aliquid acceſſit, id quoque cedet fideicommiſſo.

Sed an id quod quantitatem dotis 4
excedit, cum fructibus reſtituetur? Movet, quod non contineantur fructus hoc fideicommiſſo, *Quicquid ex hereditate bonisve meis ad te pervenerit* cum morieris *reſtituas. l. Quod his 83. ſup. De leg. 3.* Contrà tamen decidit lex 2. *in fin. hoc tit.* ex conjectura voluntatis. *Arg. l. 3. §. 2. ſup. de Uſur.* Nam ejus qui pro debito dotis legavit, minor liberalitas intelligitur; maximè cùm adſcripſerit onus fideicommiſſi: quod cùm conſiſtere in debito non poſſit, videtur complecti & fructus ejus quod excedit debitum.

Digitized by Google

Porrò extra caſus jam dictos prælegatæ doti non poteſt imponi fideicommiſſum. *l. 1. §. 13. hoc tit.*

Ad L. Theopompus. 14.

CAPUT VII.

Quæſtiones Bartoli.

SUMMARIA.

1. *Species legis* 14. h. t.
2. *Hinc rectè colligit* Bartolus: *ſi cui teſtator commiſit detegendam voluntatem, quam ipſi indicavit, ita demùm ei credi, ſi ea quæ aſſerit conjecturis confirmentur.*
3. *Idem dicendum, ſi cui teſtator commiſit interpretationem teſtamenti, eâque ſtari jubeat.*
4. *Falsò colligit: legatum dotis in voluntatem alterius collatum, interpretando de arbitrio boni viri, conſervari.*
5. *Colligit ulterius: illum cujus declarationi aliquid committitur per judicem, teſtatorem, vel adverſarium; non mereri fidem ſine jurejurando.*
6. *Quid de perito artis, qui adhibetur ut declaret de controverſia partium?*
7. *Quod autem colligit: poſſe teſtem, dummodo juratum offerre judici teſtimonium ſcriptum, plerique limitant, improbant plures.*

HÆc lex in ſe minimè operoſa, per Bartolum multis quæſtionibus, ſatis ab ea alienis, implicatur.

1 Species facti hæc eſt. Pater duas filias, & filium æqualiter inſtituit. Deinde codicillis cavit, ut ex conſilio propinquorum Titius minorem filiam matrimonio collocaret, conſcius propoſiti ejus, *In æquis*, inquiens, *portionibus quibus ſororem collocavi.* Ortâ ſuper hujus clauſulæ intellectu controverſiâ, Titius à marito puellæ adactus jurejurando ſcripſit, mentem patris fuiſſe, ut minor dotem acciperet æqualem doti quâ ſenior fuerat collocata. Atque ita quod ſcriptum erat de *æquis portionibus* interpretatus eſt de æqualitate dotis. Sed hinc ulterius quærebatur, an dotem hanc præciperet ex communi hereditate, an verò eam imputaret ſuæ portioni filia? Prius adfirmat Scevola. Nam apparet à patre conditionem utriuſque filiæ in dote exæquari. Quæ autem à vivo dotem acceperat, eam habebat præcipuam: cùm tunc temporis condito teſtamento ceſſaret collatio. *Auth. Ex teſtamento. C. de Collationibus.*

Proinde ex ſerie hujus Reſponſi rectè illud 1. colligit Bartol. ſi teſtator Titio commiſerit detegendam voluntatem, quam ipſi indicavit, Titio ita demum credi ſi ea quæ aſſerit conjecturis confirmentur, Covarr. ad *cap. Cùm tibi, in fine. ꝟ. de Teſtam.* nempe ex teſtamento vel intellectu Juris deductis. Aliàs enim inventa via eſſet conferendi diſpoſitionem in alterius voluntatem: id quod Juri repugnat. *l. Illa inſtitutio. ſupra, de Hered. Inſt.* 2

Idem proinde dixero, & ſi alicui committatur interpretatio teſtamenti, eâque ſtari jubeatur. Nam & in hac lege Interpretatio Titii nitebatur veſtigiis ſcripturæ teſtamenti. Æquæ enim portiones potiùs ad æqualitatem dotis, quàm ad partes hereditatis referendæ intelliguntur; quippe de quarum æqualitate ſatis cautum erat in inſtitutione. 3

2. Legatum dotis in voluntatem alterius collatum, interpretando de arbitrio boni viri, conſervat Bartol. ex hac lege. Sed ea id non probat. Cùm Titio tantùm commiſſam proponat enuntiationem voluntatis quam ei teſtator indicaverat. Alciat. 2. *parerg.* 19. Quod tamen eam ſententiam veram eſſe putat Covarr. *Arg. d. c. Cùm tibi.* nec inde id probari, & conſequenter improbabile eſſe, oſtendi *ſupra, Ad tit. De Legat.* 4

3. Colligit Bartolus ex d. l. illum cujus declarationi aliquid committitur per Judicem, teſtatorem, vel adverſarium, non mereri fidem ſine jurejurando *l. Jurisjurandi. C. De teſtibus.* 5

Sed an idem erit, ubi quis eligitur, ut ex peritia artis, quam profitetur, declaret de controverſia partium? Affirmant plerique, ſi adhibetur ex Judicis vel legis mandato: per *l. Hâc edictali.* 6

Digitized by Google

dictali. §. his autem. C. De ſec. nup. negant, ſi liberâ contendentium voluntate eligitur Cui parti Covarruvias contradicit 2. *Var.* 13. *num.* 3. & rectè per *l. Rem non novam.* 14. *C. De judiciis.* Quamvis uſus perperam id negligit. Qui idem ejus quod peritus adfirmavit contrarii probationem admittit per *l. Admonendi. ſup. De jurejur.* & *l. Qui vas.* 48. *ff. De furt.* Nominari quidem hic peritus qui rem examinet etiam abſente litigatore poteſt: dummodo ei integrum ſit, ejus perſonam reprobare, ſi quæ juſta cauſa movet, ante examen peractum. Quod verò eum qui conſenſu partium electus eſt, (non à Judice ſolo) & jurare, & definite abſente parte poſſe, plerique putant; Covar. *ubi ſup. num* 5. poſt Bartolum ad *hanc legem* Panormitano in *c.* 2. *De teſtib.* negante: id ſic conciliandum eſt, ut neceſſe tantùm ſit de ſtatu rei inquirenti huic perito partes adfuiſſe, ubi inſtruere poſſint. Ad hoc enim citandæ ſunt. ſic enim utrâque parte præſente agrimenſor inquirit de finibus regundis. *l.* 3. *C. Fin. regun. l. De unoquoque. ff. De Re judicata.* Cetera verò coram partibus peragi neceſſe non ſit: nec juſjurandum ſcilicet, ſi à partibus electus ſit; nec declarationem, etſi à Judice. Covarr. *ubi ſup. num.* 5.

4 Collegit Bartolus ex *d. l.* 14. 7 poſſe teſtem, dummodo juratum, offerre Judici teſtimonium ſcriptum: ut tamen liceat Judici, ſi viſum fuerit, compellere ad expoſitionem vivâ voce peragendam. Alii verò id moderantur, ut utique neceſſe ſit, ſcriptum à teſte recitari. Sed plures generatim improbant ſcripturam: quia ex pronuntiatione citra ſcripturæ ſubſidium faciliùs deprehendetur falſimonia teſtis ex variatione vel vacillatione vel contradictione, dum inopinatis interrogationibus reſpondere ex tempore cogitur. *l.* 3. *§. Tu magis. ſup. de Teſtib. c.* 2. *x Qui matr. accuſ. can. Teſtes.* 3. *quæſt.* 9. Nec movet hæc lex 14, quia non agit de teſtimonio judiciali & ſolenni. Moderantur tamen rectè, ut ſi res multiplex & perplexior ſit, vel teſtis per morbum expeditè loqui nequeat, validè teſtetur ſcripto. Covar. *ubi ſup. num.* 6.

TITULUS V.
De Optione vel Electione legata.

Ad L. Quotiens. 2.

CAPUT I.

In legato rei incertæ utri competat electio.

SUMMARIA.

1. *Differentia inter legatum Optionis & Electionis ſublata.*
2. *Si teſtator rem in genere vel disjunctivè è duabus alteram legavit, diſſentiunt legei, cujus erit electio; nec niſi diſtinctione legati per vindicationem & per damnationem conciliantur.*
3. *Has legandi formulas Juſtinianus exæquavit in gratiam legatariorum.*
4. *Innovatio Juſtin. non præjudicat voluntati legantis, ex qua de electione ſtatuendum.*
5. *Exemplis id declaratur.*
6. *In legato generis moderatione uti debet is, cui competit electio ex probabili teſtatoris voluntate.*
7. *Legatum obſcurum vel ambiguum redigi ſolet ad exiguius ſine moderatione: exemplis declaratur.*
8. *Ratio differentiæ.*
9. *Si res; quæ non eſt in bonis defuncti, in genere tibi legata eſt; etſi verbis ad te directis; electio eſt heredis.*
10. *Idem juris; ſi certa quantitas tibi legetur.*

OLim inter Optionis & 1 Electionis legatum erat (ut ad *Inſt. cap.* 17. explicui) differentia; quæ hodie, ſublatâ formularum ſubtilitate, ceſſat.

Sed cùm teſtator nihil de electione 2

exprimens legat rem in genere, vel diſjunctivè alteram ex duabus; quæritur, utrum legatarius excerpat quam habere; an heres potiùs, quâ carere mavult? Difficultatem faciunt leges prorſus repugnantes, niſi eas quæ legatario favent accipimus de legato per vindicationem; illas verò quæ heredi, de legato per damnationem. *l.* 45 §. 1. *De Leg.* 1. *l.* 25. §. *Si incerto. ſup. Fam. Herciſ.* Et ſic accipienda lex *Hujuſmodi.* 84. §. 3. *ſup. De leg.* 1. dicens legatarium ſervi repelli exceptione doli; ſi per ipſum ſtetit quo minùs Stichum acciperet, iſque obierit. Supponit enim Electionem fuiſſe heredis; cùm de eo non quæreretur, ſed cujus periculo Stichus obiiſſet. Et quidem ex Jure antiquo hæc differentia certa eſt: quia, ubi legatario datur vindicatio, veluti cùm illi legatur unus ſervus ex familia teſtatoris, poteſt is in certum corpus agere: quia vel in rem agere poterat, vel in perſonam. *l.* 76. §. *Variis. ſupra, De Leg.* 2. & conſequenter permiſſa illi intelligitur prævia Electio. *l.* 2. §. 1. *l. Si ſervus.* 108. §. *Cùm homo. De Leg.* 1. & *ibi* Cujac. *Tract.* 4 *Ad African.*

3 Sed eùm hodie formulas legandi veteres exæquaverit Juſtinianus in gratiam legatariorum, ita ut ipſis liberum ſit ſemper eligere actionem in rem: *l.* 1. *C. Comm. De Legat. & fideicom.* ideo exiſtimat Duarenus ad legem 37. *ſup. De Leg.* 1. iis indifferenter hodie competere Electionem.

4 Verùm Juſtiniani innovationem eo uſque ſe non extendere, neque præjudicare voluntati legantis, quæ ex conceptione verborum diſcernitur, oſtendi *lib.* 2. *De Juriſprudentia Extemp. cap.* 18. Accedit Cicero 2. *De Invent.* Nam hodieque rectè diſtinguunt Interpretes, utrum verba teſtatoris conferant executionem legati in heredem; an verò in ipſum legatarium: illo caſu illi, iſto huic permittunt Electionem. Ad poſteriorem autem ſpeciem referendum etiam eſt, Titio do, vel lego: quia non intervenit ſignificatio mediæ manus. Igitur totam hanc quæſtionem quatuor articulis explicem.

1. Si Stichus aut Pampilus tibi legetur, tu eliges; at ſi heres obligetur, Stichum aut Pamphilum tibi dare, ipſe eligit, *l. Si is cui.* 19. *ſup. De leg.* 2. Idem eſt ſi ſic legatum; Heres 100. vel 50. dato; item poſt annum vel biennium dato. *l.* 12. *inf. De V. O. l. Si ita.* 43. §. *ult. ſup. De Leg.* 2 Idem in legato generis, Covarr. *cap. Indicante.* 4. *n.* 3. *x De Teſtam.* Gomeſius 2. *Var. cap.* 11. *num.* 42. 5

Hoc tamen caſu uter eliget, is, quia hanc poteſtatem magis ex probabili, quàm manifeſtâ teſtatoris voluntate exercet, debet eâ moderatè uti. *Arg. l.* 9. *ſup. De Servit.* ut neque heres viliſſimum de toto genere, neque ex adverſo legatarius præſtantiſſimum, ſed mediocre quid excerpat, *l. Legato.* 37. *ſup. De leg.* 1. Quamvis diſſentit Gomeſius *ubi ſup* cujus opinio tantùm obtinet, ubi expreſsè alicui Electio permiſſa fuit. *l.* 2. §. 1. *hic.* Quo tamen caſu non poterit res noxia dari v. g. ſervus facinoroſus. *l. Si heres.* 110. *ſup. De Leg.* 1. Igitur eum jam dicto temperamento intelligendum eſt, quod in *l.* 71. *ſup. De Leg.* 1. ab eo qui plures domos habet, domo generaliter legatâ, coguntur heredes quam vellet legatario dare: ut rectè in *Flor.* *x.* legitur, non verò, *quam vellent:* quomodo perperam legit Soarez. *lit. L num.* 51. permittens heredi minimam dare. 6

2. Id enim tunc demum obtinet, cùm de certa domo, aut fundo intellexit teſtator, nec conſtat de quo, quia non ſatis deſignavit. *d. l* 37 §. *ult. ſup. De Leg.* 1. Ponamus enim, legaſſe fundum Cornelianum, cùm duos ejuſdem nominis, qualitate vel quantitate diſpares haberet. *l. Cùm ſervus.* 39. aliàs eſt lex *Apud.* §. *Scio.* 6. *ſup. De Leg.* 1. Hoc enim legatum non generis eſt, ſed obſcurum vel ambiguum, quod redigi ſolet ad exiguius. *l.* 14. *in fine ſup. De Leg.* 1. Sic enim eùm teſtator heredibus inæqualiter inſtitutis legaſſet Titio, *Quantum unus heres habebit*, interpretatum id fuit de minima portione. *l. Si ita.* 43. §. 1. *ſup.* 7

De

De Leg. 2. *l. Qui concubinam.* 29. *§.* 1
& *l Nummis.* 75. *ſup. De Leg.* 3.

8 Cùm enim ambiguitas propemodum impediat legatum: *l. Duo ſunt.* 20 *ſup. De Teſtam. tut. l. Si fuerit. inf. De Reb. dub.* boni conſulere legatarius debet, ſi qualecumque accipit. Diverſum eſt, cùm res in genere legatur: tunc enim univerſum genus ita legato ſubjicitur, ut ex eo unum corpus eligatur. Et huc pertinet lex 10. *De leg.* 1. ubi duorum ſervorum dominus ſervum tibi legavit; ita ut non intelligatur quem legaverit: & dicitur, tuam fore electionem. Etenim fuit legatum generis: quia non proponitur teſtator ſenſiſſe de certo.

9 3. Porrò ſi res quæ non eſt in bonis defuncti in genere tibi legata eſt, quamvis verbis ad te directis, erit electio heredis: quia in legato verſatur res aliena: quam non potes vindicare cujuſque dominium utique in te non tranſiit. Et quia redemptio heredi mandata intelligitur: non voluit hanc difficultatem novâ difficultate augeri teſtator, ut eam rem redimeret, quam legatarius eligeret. Facit lex *Unum.* 97 *§. Si rem. ſup. De leg.* 2. Cujac. & Duar. *ubi ſup.*

10 4. Idem adhuc dicitur ſi certa quantitas tibi legata eſt, vini v. g. vel frumenti: nam etiamſi diverſæ qualitatis res tales reliquit defunctus, eliget tamen heres. *l.* 4. *inf. De vino trit.* quia in res quæ pondere, numero, menſurâ definiuntur, non cadit vindicatio: niſi earum univerſitas, corpuſve certo loco circumſcriptum legetur. Duaren. *ubi ſup.* Gomeſ. 1. *var.* 12. *num.* 32.

Ad L. Mancipiorum. 6. l. 7. 8. 10. 16. 19.

CAPUT II.

Quando eligendum.

SUMMARIA.

1. *Eligi non poteſt niſi poſt aditam hereditatem.*
2. *Quomodo heres aditâ hereditate legatarium tergiverſantem cogat ad eligendum; legatarius verò heredem ad adeundum.*
3. *Elapſo die quem Prætor electioni conſtituit, ſi heres nihil alienavit ex rebus electioni ſubjectis, adhuc liberum erit legatario eligere*
4. *Diverſum erit, ſi vel quaſdam ex iis alienavit.*
5. *Si legatarius decedit ante electionem, heredes eam exercebunt.*
6. *Si plures legatarii aut unius plures heredes in electione diſcordent, ſorte dirimetur.*
7. *Electio in commodum alterius data non tranſmittitur*

ELectio non poteſt fieri, niſi poſt 1
aditam hereditatem: *l.* 16. *hoc tit. l. Julianus.* 10. *ſup. De Leg.* 1. quia negotium hoc inter legatarium & heredem geritur, qui ante non exiſtit: & eo non adeunte legatum intercideret. *l. Si nemo.* 142. *inf. De Reg. l. Eam.* 14. *C. De Fideicom.*

Sed ne poſt aditam hereditatem ter- 2
giverſatio legatarii incommodet heredi, nequeunti de rebus electioni ſubjectis diſponere tutò, v. g. alienare ſine periculo evictionis: ideo poteſt heres obtinere (vel etiam emptor hereditatis, *l.* 13 *§. ult. hoc tit.*) à Prætore, ut legatario certum diem præfiniat, intra quem eligat; aut actione legati excidat. *l.* 6. *in pr. hoc tit.* Idemque obtinere poteſt contra te is, cui reliqui ſervi legati ſunt, tibi electione unius datâ. *l.* 7. *in pr. h.* Nam te ceſſante ad illum pertinebunt omnes. *l.* 17. *hoc tit.* Etenim viciſſim in gratiam creditorum & legatorum heredi conſtituere Prætor diem adeundæ hereditati ſolet. *l. Si quis inſtituatur. §.* 1. & *ſeq. ſupra, De her. inſt.*

Quid igitur, ſi elapſo die nihil ex re- 3
bus electioni ſubjectis adhuc alienavit heres? Æquum eſt, legatario jus integrum manſiſſe, nec commiſſam eſſe pœnam decreti: idcirco quòd ejus ratio ceſſat, quæ fuit occurrere incommodo heredis. *d. l.* 6. *§.* 1. *l. Divus.* 7. *ſup. De in integ. l.* 8 *ſupra, De Jure delib. l. ult. C. De Repud.*

Aliud igitur erit, ſi vel quaſdam ex 4
rebus alienavit heres: quia ne quidem ex retentis eliget legatarius. *l.* 7. *h. t.* Quia deſiit res integra eſſe heredi.

Sed

5 Sed an dilatam à legatario dum viveret electionem exercebunt heredes? Er Juſtin. in *l. ult. C. Com. De Leg.* ita conſtituit, cum olim morte legatarii periret legatum electionis tanquam conditionale, & perſonæ legatarii cohærens. §. 23 *Inſt. De Legat.* Unde aliqui interpolatam eſſe putant à Triboniano legem 19. *h. t.* Verùm id neceſſe non eſt: cum Juſtin. *in l. ul.* oſtendat, veteres diſſenſiſſe. Deinde lex 19. non loquitur de legato electionis, ſed de legato alternativo permiſsâ electione legatario. Quo caſu id quod ampliando legato adſcriptum eſt non debet trahi ad ejus everſionem. *l. Legata inutiles. ſup. De leg.* 1.

6 Sive autem plures legatarii, ſive unius hederes diſcordent in electione, ſors dirimet cujus prçvaleat electio, ſoluturi conſortibus æſtimationem partium. *d. l. ult.* Ubi autem heredibus electio competit conſentire ſimiliter in unum debent. *l. Hujuſmodi.* 84. *§. ult. ſup. De Leg.* 1. *l.* 10. *hoc tit.*

7 Sanè electio in commodum alterius data non tranſmittitur. *l. Unum.* 67. *ſup. De Leg.* 2. *l. ult. §. Sed et ſi. C. Comm. De Leg. l. ult. C. De con. emp.*

Ad. L. Divus Pius. 1. l. 2. §. 2. & ſeq. l. 3. l. 4.

CAPUT III.

Quomodo eligendum.

SUMMARIA.

1. *Filiusf. non poteſt optionem exercere ſine conſenſu patris; etſi poſſit contrahere: ratio differentia.*
2. *Non tamen juſſus requiritur.*
3. *Conciliatur lex* ult. inf. De V. O.
4. *Nec pupillo licet eligere ſine tutoris auctoritate.*
5. *Minor imprudentiâ lapſus reſtituitur.*
6. *Electio peragenda eſt rebus omnibus exhibitis ſi quadam lateant, an & quando poſſit eligens eam redintegrare?*
7. *Conciliatur lex* 19. ſup. De Leg. 2.
8. *Qui neſciens eligit rem alienam vel alterius generis, electionem non conſumit.*
9. *Si cui indefinitè ſervos optare permittitur, tres poteſt eligere: ſed id in aliis rebus non obtinet.*

FIliusf. optionem ſibi legatam non 1
poteſt exercere ſine conſenſu patris. *l.* 10. *ſup. De Leg.* 1. Sed quare minùs quàm contrahere, & patrem de peculio obligare? *l. Filiusf.* 38 *infra, De ob. & ac.* Nimirum, quia hæc res affine aliquid haber cum aditione, aut repudiatione hereditatis; quæ non peragitur ſine prævio juſſu patris, ne illi incommodetur. *l. Qui in aliena.* 6 *l. Is qui heres.* 11 *§. ult. ſup. De ac. her.*

An ergo & hic juſſus requiritur? Et 2
magis eſt conſenſum vel ratihabitionem ſufficere, *l.* 1. *ſup. Quod juſſu.* exemplo bonorum poſſeſſionis, *d. l.* 6. & *l.* 1. *C. Qui admitti ad bon poſſ.*

Sed obſtare his videtur lex *ult. inf.* 3
De V. O. quæ dicit filiof. ſtipulato ſibi *illud aut illud utrum vellet*; conſtituendum eſſe, non patri, de alterutro. Nempe, quia ea quç facti ſunt, cohærent perſonæ, *l. Si ſtipulatus.* 76. *inf. De V. O.* dicendum eſt, ſtrictam ſtipulationis naturam efficere, ut non ſpectetur perſona patrisf. cui acquiritur: aliter atque in ultimis voluntatibus, quas benigniùs & pleniùs interpretamur. *l. In teſtamentis. inf. de Reg.* Poteſt etiam dici, quòd *d. l. ult.* electionem filiof. adſignans, non excludat conſenſum patris.

Conſequenter dictis electioni pupil- 4
li debet accedere auctoritas tutoris. *Arg. l.* 9. *ſupra, de acq. her.*

Sed & minor imprudentiâ ſuâ lap- 5
ſus reſtituetur, *l. Ait Prætor.* 7. *§. Et ſi ſine.* aliàs eſt lex 8. *ſup. De Minorib.* niſi inquiunt ſors interceſſit. Gomeſ. 2. *var.* 14. *num.* 4. *in fine.* Quod ita demum verum eſt, ſi exigente neceſſitate juris ſorti res commiſſa fuit. Alioqui enim in hoc ipſo imprudentia minoris detegetur, quod certo prudentiæ dilectui prçtulit incertum ſortis caſum. Dixi *C. Comm. utriuſque jud. n.* 4. Atque ita non obſtat, quod lçſo per imprudentiam, non etiam fortuitò ſuccurritur.

Neceſſe quoque eſt, omni numero 6

rerum in conſpectum producto electionem peragi: nam ſi aliquæ vel dolo heredis, vel caſu latuerunt, non erit jus eligentis conſumptum: niſi elegit de exhibitis cum ſciret quaſdam deeſſe. Tunc enim juri ſuo renuntiare intelligitur. *l.* 4 & 5. *hoc tit.* Aliàs verò quia integra electio eſt, etiamſi fraus intervenerat, ceſſabit actio de dolo: quæ tunc locum habebit, cum ab herede perſuaſus tanquam rem præſtanti elegit quæ deterior eſt. *l.* 9. *§.* 1 *ſupra, De dol.* Quia electione conſumptâ, aliud remedium nullum ſupereſt.

7 Sed quod diximus, ei qui non omnibus exhibitis, neſciens quædam deeſſe, elegit, integrum eſſe jus redintegradamque electionem: ei repugnare videtur lex 9. *ſupra, De leg.* 2. quæ jus mutandi illi negat, qui neſciens Stichum vel Pamphilum ſibi legatum eſſe, Stichum vindicavit: quia viciſſim nec heres qui cum electionem ſibi competere neſciebat, Stichum ſolviſſet, tanquam eum præciſè ſolvere damnatus à teſtatore, non poſſet illum condicere. Placet vulgata conciliatio, diſtinguentium inter electionem, quæ in *d. l.* 19. ex intellectu Juris; & eam, quæ in *d. l.* 4. ex legato expreſſo deſcendit. Hæc enim quia firmius jus continet, ut principaliter in legatum deducta, difficiliùs perit. Hujus enim *ſup. cap.* 1. & aliam prærogativam oſtendimus. Ut proinde perperam Duarenus ad *l.* 5. *ſup De leg.* 1. dicat, eam diſtinctionem carere ratione.

8 Porrò & ſi quis rem alienam, vel alterius generis neſciens elegit, non conſumit electionem. *l.* 2. *§.* 2 & 3. *h.*

9 Illud notandum, ſi cui indefinitè ſervos optare permiſſum eſt, poſſe tres eligere: *l.* 1. *hic.* quia veteribus is moderatus numerus ſervorum videbatur, quo pateſ. abundè inſtructus eſſet. Igitur in aliis rebus ea definitio non obtinebit, v. g. ſi cui legaverit quis ſcyphos argenteos optandos. Nam 2. contentus eſſe debebit; *l. Ubi numerus.* 12. *ſupra, De teſtibus.*

Ad L. Scyphi. 4.

CAPUT IV.

An in Electione liceat variare.

SUMMARIA.

1. *Electio vitioſa poteſt inſtaurari: aliàs jus eligentis primâ declaratione finitur.*
2. *At ſtipulato Stichum aut Pamphilum,* quem volet *mutare licet uſque ad litem conteſtatam.*
3. *Promiſſori verò in obligatione disjunctivâ liberum eſt mutare donec ſolverit.*
4. *Ratio differentia.*
5. *Ut legatarius ita & heres electionem primâ declaratione conſumit. Conſectarium.*
6. *Si heres non elegit intra tempus à teſtatore ſtatutum, electio fit legatarii.*

Vitioſam Electionem inſtaurari poſſe, jam diximus: quia non præſtat impedimentum quod de jure non ſortitur effectum. *cap. Non præſtat. De Reg. Jur. in* 6 *l. Qui per ſalutem. ſup. De jurejur.* Aliàs primâ declaratione eligentis jus finitur: *l.* 5. *ſup. De leg.* 1. partim quia res electa ſtatim in ejus dominium tranſit, & perinde eſt, ac ſi illa diſtinctè legata fuiſſet; *l.* 4. *hoc tit.* partim ne ultima voluntas in ſuſpenſo hæreat. *l. ult. ſup. Comm. præd.* 1

Hæ rationes efficiunt, ut non obſtet lex *Si quis ſtipulatus.* 112. *inſ. De V. O* quæ ſtipulato Stichum vel Pamphilum, cum adjectione *utrum volam;* indulget jus variandi uſque ad litem conteſtatam: quia illa verba tractum habeant in futurum: aliter atque *quem voluero*, quippe quod non ſimpliciter futuri eſt, ſed ſimul aliquid ex præterito implicat. 2

Promiſſori verò, quia ex intellectu Juris, non ex verbis habet electionem in obligatione disjunctiva lex 106. *De V. O.* indiſtinctè jus mutandæ electionis indulget, & quidem donec ſolvat. 3

Et ratio differentiæ eſt, quia ſtipulator qui ſibi electionem reſervavit, alterum utique petens, & ſuper eo litem conteſtans, velut de integrò contrahit, & ſuper eo ſententiam exſpe- 4

ctaturum ſe tacitè promittit. Conſequenter mutare electionem nequit. *l. Ubi autem. §. Cum illud. inf. De V. O.* At cùm rei eſt electio, tunc litiſconteſtatio interponitur ſuper utroque: ideòque ea non adimit ei poteſtatem variandi. *§. Huic autem. Inſt. De act.*

5 Sicut autem legatarius, ita & heres, ubi habet electionem, eam conſumit primâ declaratione. Cui conſequens eſt, ut ſi declarata ſpecies interierit deinde ſine ſua culpa, liberetur: *l. Hujuſmodi.* 84. *§. Stichum.* 9. *ſup. De leg.* 1. quamvis ante declarationem altero exſtincto, alterum maneret in obligatione. *l. Cum res.* 47. *§.* 3. *ſup. de Leg.* 1. *l. Statuliberum.* 11. *§.* 1. *ſup. de Leg.* 2.

6 Ex qua lege & illud notandum, ſi heres electionem, ſibi intra certum tempus commiſſam à teſtatore, non exercuerit, eam transferri ad legatarium. Hujuſmodi enim terminus peremptorius eſt. *l. Qui fundum.* 40. *ſup. De Cont. emp.*

Ad L. Si tibi. 8. §. 1. & l. ult.

CAPUT V.

An electioni ſubjiciantur eæ quoque res quæ de genere eodem poſt legatum teſtatori acceſſerunt?

SUMMARIA.

1. *Etiam ſubjiciuntur.*
2. *Nec movet lex* 34. §. 1. De Leg. 3. *in qua contrà deciditur.*
3. *Ratio deciſionis* d. l. 34.
4. *Eâdem ratione aliæ leges conciliantur.*
5. *Reſponſio ad* l. ult. inf. De Auro & arg. *&* l. ult. in fin. De Liber. leg.
6. *Duabus viriolis, quas eligeres ex quatuor, tibi legatis; ſi duæ tantum reſtant, ambæ debentur.*

1 ID affirmat lex ult. *hoc tit.* quia teſtator referre ſe intelligitur ad eas res quæ in hereditate invenientur. Menochius *lib.* 4. *Præſump.* 150. *num. ult.*

2 Nec obſtat lex *Nomen.* 34. §. 1. *De Leg.* 3. ubi filius à patre juſſus præcipere atque eligere ex Kalendario, ſive Codice fœnebris pecuniæ viginti obligationes debitorum, jubetur eligere ex iis quæ teſtamenti faciendi tempore exſtabant, non verò ex iis quæ poſteà acceſſerant.

Ratio enim eſt in fraude filii, qui 3
permiſsâ ſibi adminiſtratione bonorum à patre, contra ejus conſuetudinem, poſt teſtamentum & veteribus debitoribus, quamvis tenui patrimonio ſubnixis, novam pecuniam, & novis ingentes ſummas crediderat, ut viginti nominibus tota penè Kalendarii ſubſtantia contineretur. Hæc legatarii fraus facit, ut ſtatus ſpectetur Kalendarii qui tempore ſcribendi teſtamenti fuit, non verò is qui poſteà legatarii dolo contra intentionem legantis exſtitit.

Sic enim cùm Titio legata eſſent 4
quæ in horreo, vel fundus quæque in fundo erunt, reſponſum fuit ea non contineri quæ Titius legati amplificandi causâ eò intuliſſet, ſed tantùm quæ ex perpetua teſtatoris deſtinatione iſtic eſſent. *l. Cùm De lanionis.* 18. *§. Sabinus.* 12. *infra, De Inſtructo. l. Omnia.* 32. *§. Cùm ita.* 3. *ſupra, De Leg.* 2. Hujuſmodi enim dolo & voluntas teſtatoris & Jus refragantur.

Objici quoque poſſint lex ult. *inf. De* 5
Auro & arg & lex ult. *in fin. inf. De Liber.* ubi indefinitum legatum rerum reſtringitur ad eas quæ tempore teſtamenti exſtiterunt. Sed reſpondeo, faciliùs & minore præjudicio heredis facultatem electionis extendi, quàm ipſum legatum acceſſione rerum ampliari. *Arg. l. ult. C. Quæ res pignori obligari.*

Porrò cùm è contrario, tibi duæ 6
quas eligeres ex 4. viriolis legatæ eſſent, (eſt hoc ornamentum ex viridibus gemmis contextum) & tempore mortis duæ tantùm reſtarent, vel etiam ab initio tantùm exſtitiſſent: placuit eas tibi deberi. *l.* 8. *§.* 1. *hoc tit.* Nam perempta facultas eligendi non perimit legatum: quia illa adjecta fuit ei augendo. Menochius *lib.* 4. *Præſum.* 150. *num.* 10.

Ad. L. Si tibi. 8. § 2.

CAPUT VI.

Si tibi optio unius fundi, & deinde Titio optio legetur, uter habebit prærogativam?

SUMMARIA.

1. *Nec ſorte dirimendum eſt,*
2. *Nec heres habet jus gratificandi.*
3. *Nec primas habet, qui prior litem conteſtatur.*
4. *Sed priore loco nominatus primò eliget.*
5. *Conciliatur lex* 8. § 2. h. t.

1 VIderi poſſet 1. ſorte id dirimendum eſſe. Ex lege 3. *C. Com. De Leg* Sed obſtat, quòd ſors arbitra eſt, cùm pluribus electione competente unius rei, alius in aliam inclinat. Hìc autem contrario prorſus genere diſcordia oritur, quòd uterque eandem rem appetit. Et certè Sortis judicium uti exorbitans à Jure Communi non eſt extendendum extra caſus Jure expreſſos.

2 Poſſet 2. igitur videri, quòd heres haberet jus gratificandi utri vellet. *l. Si quis ſervum. § Si inter. ſup. De Leg.* 2. Sed non debet eſſe locus gratiæ, ubi Jus aliter expediri poreſt.

3 3. Potiùs igitur videtur illi deferre primas, qui prior litem fuerit conteſtatus. Id enim placuit, cum duobus eadem res legata in ſolidum eſſet, ita ut unus haberet æſtimationem. *l. Si pluribus.* 33. *ſup. De Leg.* 1. Sed ideo præoccupantis actionem hic erit electio, quia utrumque teſtator exæquavit. At in propoſito, priore loco nominatus legatarius magis dilectus videtur. *l. Quoties. ſup. De Uſufructu. l. Qui ſolvendo. ſup. De Her. inſtit.*

4 4. Adeóque huic datus videtur dilectus ex omnibus fundis, ſequenti autem ex reſiduis. Hoc enim ordine, quem ipſa ſcriptura deſignat, obſervato, ſine ulla repugnantia invenit exitum voluntas duobus ſeparatim legantis electionem ex eodem genere rerum. *l. Si ita legatum. ſup. De Leg.* 1. Atque hæc eſt communis opinio. Gomeſ. 1. *Variar.* 12. *num.* 18.

5 Neque obſtat lex 8. *§. 2. h. t.* ubi electus ab utroque ſervus inter eos ſit communis. Eſt enim alius caſus: nempe, mihi & tibi conjunctim legata eſt optio unius ſervi. Oportet nos ſimul eligere, & in unum conſentire.

Sed quid ſi tu ſeparatim elegeris, & ego deinde conſenſerim? Dicit lex, communicari, utriuſque quippe concurrēnte conſenſu.

Sed ſi tu ante meum conſenſum deceſſiſſes, jam voluntas tua morte extincta non concurrit ad confirmandam electionem. Ideoque de ſtricto jure non idem eſſet jus. Lex tamen idem ex æquitate ſtatuit.

TITULUS VI.

De Tritico, Vino, vel Oleo legato.

Ad L. Vino legato. 1. & l. 9.

CAPUT I.

Quid legato Vini contineatur?

SUMMARIA.

1. *Legato vini continetur quod ex vinea potionis causâ comparatum in vini qualitate permanſit.*
2. *Uva aut vinum conditum, non continentur.*
3. *Continetur quoque œnomeli.*
4. *Non tamen Defrutum aut Acetum.*
5. *Multò minus Camum, Cerevisia, Zythum, aut expreſſa ex ſuccis pomorum.*
6. *Nec licitum eſt Sacerdoti in ſpeciebus jam dictis conſecrare.*
7. *Si tamen teſtator eas ſpecies vini numero habuit, legato Vini continebuntur.*
8. *Centum amphoris vini legatis, an & quando ſatisfacit heres præſtando acetum?*
9. *Paſſum quoque & Acinacitium legato vini continentur.*

1 LEx 9. ut varias poculentorum ſpecies affines quidem vino, propriè tamen diverſas ſeparet à Legato, proponit velut definitionem, vini nomine contineri quod ex vinea potionis cauſâ comparatum in vini qualitate permanſit. *d. l. 9. in princ. l. ult in fin.*

2 Inprimis hinc intelligitur muſtum contineri: ex adverſo autem quod quamvis uvæ dicuntur *vinum pendens* (quomodo intelligenda eſt lex *Ex conducto.* 15. §. 2. *ſup. Locati.*) non continebuntur tamen legato vini: ſicut nec vinum conditum, *d. l. 9. verſ.* 2. quale eſt abſinthiacum, roſarum, violatum; quæ ad appetentiam excitandam ante cibum hauriuntur. Idemque eſt de vino Aromatico, vulgò Hippocratico: Mixtura enim hæc tranſtulit in aliam qualitatem. Idem proinde de mulſo dicimus, quod fit ex vino & melle: *d. l. 9. verſ.* 1. multòque magis de hydromeli, quod conficitur ex aqua & melle, *verſ.* 3.

3 Sed quare diverſum lex ſubjungit de œnomeli, cùm græci nominis compoſitio id confundat cum mulſo? Sciendum eſt, id intelligi purum vinum dulciſſimum, ut inquit lex, nec à mixtura mellis dici, ſed quia ejus ſaporem imitatur. Cujac. *lib.* 24. *cap.* 39.

4 Porrò nec defrutum, quod eſt muſtum decoctum ad condituram ciborum, cadit in definitionem propoſitam: ideoque nec legato vini continebitur. *verſ.* 4 *d. l.* 9. quemadmodum nec acetum, quamvis ex vino ortum. *verſ. 7. h. l.* Quia enim corruptio vini eſt, ſupponit alterius rei ortum.

5 Multo igitur magis extra legatum erunt quæ variè apud varias gentes potionis cauſâ coquuntur vel ex ſolis frugibus, quod zithum dicitur, vel mixtis lupulis, ſorbiſve aut arbutis, quæ in *verſ.* 3. Camum & Cerviſia vocantur. Idem proinde de iis quæ expreſſis pomorum ſuccis conficiuntur; quò pertinet *in verſ.* 6. Cydoneum.

6 His conſequenter ex altero jure intelligitur, non licere Sacerdoti in ſpeciebus jam dictis conſecrare, quia vino non aliud quàm aquam miſcere debet. *Can.* 4. 6. 7. *Diſtinct.* 2. *de Conſecrat.*

7 Sed quod ad legatum vini attinet, comprehendet aliquando jam dictas ſpecies, nempe ex voluntate & uſu teſtatoris, ſi eas vini numero habuit. *verſ.* 8. Quamvis autem legatario vini id quoque acetum cedit quod loco vini teſtator habuit. *l.* 1. *hoc tit.*

8 Si tamen 100. amphoras vini tibi legavit, qui nullum vinum reliquit, non ſatisfaciet heres præſtando acetum quod vini numero fuit, inquit lex 2. *hoc tit.* Quod intelligendum eſt, ſi aliunde tale emat vel ſumat. Nam ſi tale teſtator reliquiſſet, per id ſatisfaceret. Nam lex 2. *ſupra, De opt.* cum cui optio data eſt 100. amphorarum vini, dicit, conſumere electionem eligendo id acetum quod vini loco teſtator habuit. Itaque d. lex 1. & l. 2. conciliantur diſtinguendo inter uſum opinationemque teſtatoris, vel aliorum quorundam: ille propriæ ſignificationi prævalet, non etiam iſte.

9 Planè vini legato continetur Paſſum, ſi potionis, non conditturæ cauſâ habetur, expreſſum ante vindemiam ex avis paſſis ſole ſiccatis: ſicut & Acinatitium, quod ex avis diu ſuſpenſis & rugoſis hyemali tempore conficitur. *d. l. 9. verſ. 6. & l. ult.* Ut rectè docet Cujac. *ubi ſup.* Nam perperam alii intelligunt id quod dilutis uvarum acinis & aqua maceratis conficitur, & operariis pro vino dabatur: id enim vocabant Romani loram, & vini appellatione non continetur, ut tradit Plinius 14. c. 10. Menoch. *lib. 5. præſ.* 152. *n.* 18.

Ad L. Si cui. 3. §. 4. l. 6. 8. 14. 15.

CAPUT II.

An legatario Vini ſimul debeantur vaſa?

SUM-

SUMMARIA.

1. *Dolia ſeu vaſa majora non debentur.*
2. *Quid juris, ſi legatarius ſit in mora vinum ex illis auferendi? Item de mora emptoris.*
3. *Minora vaſa debentur etſi de iis non ſit facta mentio Idem obtinet in venditione.*
4. *Vino cum vaſis legato continetur & vinum contentum in doliis, non ipſa dolia.*
5. *Vinum vel frumentum legatum ſumptibus legatarii auferri debet; quod limitatur.*

1 DIſtinguendum eſt, 1. non debentur dolia, id eſt magna vaſa in cella depreſſa eive affixa, & ad perpetuum condendæ vindemiæ uſum deſtinata; ut ex illis deinde vinum diffundatur & exportetur per minora vaſa. Illa enim pars vel inſtrumentum fundi ſunt. *l.* 3. §. 1. *hic.* Menochius *lib.* 3. *præſ.* 77. fiebant olim *l.* 6 *ſupra, de Serv. Ruſt.* ex teſta, & tam grandia erant, ut unum tale fuerit famoſum illud Diogenis domicilium.

2 Igitur ſi vinum quod in doliis eſt tibi fuerit legatum, & tu in mora fueris id inde auferendi, poſtea id petens repelleris exceptione doli, niſi præſtes heredi quanti ejus intereſt, habuiſſe dolia vacua & uſui ſuo libera. Nam propter moram tuam effundere non poteſt: *l. Si heres.* 8. *hoc tit.* quamvis venditori id, poſtquam emptori fruſtra denuntiaſſet ut tolleret, ex rigore liceret, admetiendo vinum per corbem, ut ſciri poſſet, contractui in quantitate ſatisfactum eſſe. *l.* 1. §. *ult. ſupra, De peric. & comm.* Ratio differentiæ eſt, quod legatarii qui ſe non obligavit ad tollendum minor ſit culpa in mora, quàm emptoris: quodque liberalitas defuncti benigniore interpretatione ſit conſervanda. *l. In teſtamentis. infra, de Reg.*

3 2. Minora vaſa ut cadi & amphoræ ex quibus promitur, & per quæ vinum exportatur, licet eorum mentio facta non ſit in legato vini, ei tamen cedunt acceſſionis vice, ex probabili voluntate teſtatoris: quamvis aliud eſt in utribus & culeis; non magis enim acceſſionis loco ſunt, quàm pocula. *d. l.* 3. §. 1. *l.* 14. Et hac in parte non eſſe diverſum jus venditionis putat Cujacius 2 *Obſ.* 36. contra Accurſ.

4 3. Ex his explicanda eſt lex 15. *h.* Legavit tibi teſtator vinum cum vaſis: quæritur, an tibi id quoque debeatur, quod nondum diffuſum in vaſa, continetur in doliis? Trebatius negabat ex ſententia teſtatoris, qui dolia à vaſis ſepararet, quamvis ex proprietate ſermonis genere vaſorum continerentur. *l. Vinaria.* 206. *inf. de V. S.* At Proculus etiamſi concederetur dolia non contineri appellatione vaſorum, tamen vinum doliare, ſed ſine doliis, ut dixi, deberi rectè putat. *d. l.* 5. Quia illud *cum vaſis* adjectum cauſâ augendi legatum non debet torqueri ad ejus diminutionem. Sic enim cui ſervi cum peculio legantur, debentur quoque non peculiati. *l.* 6. *hoc tit.*

5 Porrò vinum vel frumentum ſibi legatum ex domo heredis curabit legatarius ſuis ſumptibus aſportandum, niſi aliud conſuetudo, vel dignitas legatarii dictet, vel longitudo itineris per quod ſumptus utilitatem legati exhaurirent. *l. Sed etſi.* §. 1. & 2. *ſupra, de Judiciis.* *l.* 8. *C. de Erogat. mil. annonæ.* Gratianus *deciſ.* 184. *num.* 27.

Ad L. Cum certus. 5. & l. 13.

CAPUT III.

An legatum quantitatis certæ frumenti ex certo fundo, ejus proventu non reſpondente deficiat vel minuatur.

SUMMARIA.

1. *Si fructus legentur ex certo fundo naſcituri, de proxima morti teſtatoris meſſe intelligitur, & ineſt conditio, ſi naſcentur.*
2. *Unde 5. modiis legatis ex eo quod naſcetur, heres non ſupplebit, ſi minus percipitur.*
3. *Diverſum erit, ſi 5. modii ex ipſo fundo legentur.*
4. *Si quotannis certa menſura legetur ex eo quod natum erit, quod uno anno deeſt, ex aliorum ubertate ſupplebitur.*

5. *Quid ſi cui alimenta legavi, & iis certa prædia oppignorata eſſe juſſi, addens,* ut ea perciperet, ex eorum reditu, *qui tamen eſt impar?*

6. 100. *Aureis ex reditu prædiorum futuri anni legatis, ſi minus ferat reditus, ex ſequentis anni proventu heres ſupplebit.*

NOn rectè quidam generaliter negant, ut Treutler. 2. *diſp.* 13. *th.* 4 *lit. B.* Nam ut voluntas teſtatoris indagetur, legeſque verè concilientur, diſtinguendi ſunt ſex caſus.

1 1. Si fructus, *qui in fundo* certo *nati erunt*, tibi legentur, ineſt tacita conditio, ſi naſcentur: & ideo vel extinguet, vel minuet legatum ſterilitas anni deſignati. *l.* 1. *§. ult. infra, De cond. & dem.* Et in dubio quidem intelligitur deſignata proxima morti teſtatoris meſſis.

2 2. Conſequenter ſi 5. modii frumenti tibi legentur ex eo quod naſcetur in tali fundo, & nihil vel minus percipiatur, id non ſupplebit heres vel aliunde, vel ex ſequentium annorum proventu: quia illud *ex eo quod natum erit*, taxationem continet, legatumque adſtringit ad unius anni proventum. *l.* 5. *hoc tit.*

3 3. Proinde ex *l.* 83. *§. Sacram. infra, de V. O.* diverſum erit, ſi 5. modii ex ipſo fundo tibi legentur. Amplius enim jam patet legatum: quia non certi anni proventu, vel meſſe definitur, ſed perpetuam habet cauſam ipſum fundum. *Arg. l.* 39. *§.* 1. *ſupra, de acq. emp.*

4 4. Similiter igitur, ſi quotannis tibi certa menſura *ex eo quod natum erit*, legetur, id quod uno anno minùs percipitur, ex aliorum ubertate annorum ſupplebit heres. *l.* 17. *§. ult. ſupra, de Annuis. l* 13. *h. t.* Quia legato non unica meſſis vel vindemia, ſed omnes certo modo ſubjiciuntur. Nam quod dicitur, non eſſe unicum legatum, ſed plura ſingulorum numeris annorum multiplicata ſeparataque: id aliò pertinet, ut *ſupra, ad Tit. de Annuis.* explicui.

5 5. Cùm teſtator alimenta quibuſdam certo pretio definita legaſſet; & poſteriore teſtamenti parte certa iis prędia oppignorata eſſe juſſiſſet, addens, *ut ex reditu illorum alimenta ſupraſcripta percipiant:* placuit, integram quantitatem deberi alimentorum, etiamſi ei perpetuò impares proventus eorum prædiorum eſſent. *l. Lucius.* 12. *infra, de Aliment.* Quia teſtator ſeparatim prædia cum ſuis proventibus deſtinavit ad ſecuritatem cautionemque legatorum alimentorum, non verò ad taxationem. Facit lex *Paulus.* 27. *§ ult. ſupra, de Legi* 3. *l. Quidam.* 96. *ſupra, de Leg.* 1.

Aliud eſſet, ſi alimenta non taxaviſſet prius, vel etiam taxata legaſſet continenti ſcriptura ex proventibus prædiorum: tunc enim caderet res in eandem quarto caſui rationem.

6. Si 100. aureos ex reditu prædiorum futuri anni legavit, non conditionem, ſed dilationem legato injeciſſe intelligitur: ideò fructibus infra eam æſtimationem natis, ſupplebitur legatum ex ſequentis anni proventu. *l. Firmio.* 26. *infra, Quando dies leg.* 6

Ad L. Quidam. 7.

CAPUT IV.

An oratio indefinita vim univerſalis in Jure habeat?

SUMMARIA.

1. *Indefinita in vim habet univerſalis, quandocumque ſingulorum, quæ univerſali comprehenduntur, eadem eſt ratio. Exemplum.*
2. *Idem erit, etſi indefinita ſingulari numero proferatur, ſi eadem ſubſit ratio. Exemplum.*
3. *Conciliatur lex* 2. ſup. De Liberis.
4. *Regula magis procedit, ſi indefinita negativè concepta eſt. Exemplum.*
5. *Multò magis indefinita oratio legis comprehendit omnes: quod & in lege Municipali obtinet.*
6. *Deficit Regula, ſi indefinita abhorret à ratione ſenſus univerſalis, vel diſpar eſt conditio quorumdam ſub univerſo comprehenſorum. Exemplum.*
7. *Regula quoque deficit in materia probationis; & quare.*

Teſta-

1 TEſtator uxori vinum, frumentum, oleum dari ab herede juſſerat. Quærebatur, quantum de ſingulis deberetur? Trebatius ſentiebat, liberum eſſe heredi, quantum daret. Qui quantulumcunque dando impleret verba legari. Qua ratione legatum, tanquam rei incertæ, evertetur. *l. 94. inf. de V. O.* Rectiùs igitur alii quantumcunque paterfam. reliquiſſet præſtandum eſſe, affirmabant. *d. l. 7.* Quia indefinitum pronuntiatum vim habet univerſalis, quandocunque ſingulorum, quæ univerſali comprehenduntur, eadem eſt ratio. *l. Si ſervitus. ſupra, De ſerv. urb. c. Quia circa. ẍ de Privil.* Contingit enim hoc per interpretationem tantum; non etiam ex propria ſignificatione.

2 Hinc ſi teſtator Titio legaverit, *quantum heres ejus habebit;* habebit Titius quantum omnes heredes habent. Nempe ſemiſſem, *l. Si ita relictum 43. l. Si pluribus. ſup. de Leg. 2.* Unde intelligitur, ubi eadem eſt ratio, indefinitam etiam ſingulari numero prolatam habere ſenſum univerſalem, ex juſta nempe interpretatione.

3 Neque huic obſtat lex 2. *ſupra, de Liberis.* definiens ex benigna interpretatione; ſi plurium filiorum pater ſcripſerit, ſe *filium exheredare*, nullum eſſe exheredatum. Nam in eo recedit à propria vi indefinitæ orationis, quod ea utique aliquem comprehenderet: lex autem ob incertitudinem, omnes eximat ab indefinita exheredatione. Igitur ex adverſo ſi teſtator poſthumum inſtituit, comprehendit non eum tantùm qui modò in utero uxoris eſt, ſed & quemcunque ex quacunque uxore. *l. Placet. ſup. De lib. & poſth.*

4 Porrò indefinita concepta negativè multo magis vim orationis univerſalis habet. Sic ſi legatur Meviæ, ſi Sempronio non nupſerit, conditio intelligetur non tantùm de primis, ſed etiam de ſecundis aut ulterioribus nuptiis. *l. Hoc genus. inf. De cond. & dem.*

5 Multo autem magis indefinita oratio legis comprehendit omnes: idcirco quòd Juris æquabilitati congruit, omnes pariter complecti. Nec aliud proinde dicendum de Lege Municipali; perperam diſſentientibus quibuſdam inde, quòd propriè ſtrictè ſit intelligenda: prævalet enim ratio jam dicta. Hinc ſi Lex Municipalis homicidam capite puniat, niſi pacaverit occiſi heredem; conſtringet & illum, qui cum quibuſdam tantùm heredum tranſegerit. Dixi *C. De tranſact. num. ult.* poſt ibi citatos, & Covarr. 1. *Var.* 13. *num.* 8.

Planè ubicunque vel abhorret à ratione ſenſus univerſalis vel diſpar eſt conditio quorundum ſub univerſo comprehenſorum, circa ea deficiet propoſita Regula. Sic cui *marmor legatum eſt*, non obtinebit ſtatuas ex marmore factas: *l. Si cui. l. Quæſitum. §. Illud fortaſſe. ſupra, De leg. 2* quamviseas conſequeretur, ſi teſtator ei omne marmor legaſſet, *l. 1. inf. De auro & argen. l. Heres meus. §. 1. ſupra, De leg. 3.* Statuam nempe à marmore eximit & diſtinguit forma, qua quæque res cenſetur, præſertim cum in eandem rudis marmoris materiem redigi nequeat: aliter atque ſtatua aut quæcunque ſpecies argentea; quæ propterea indefinito argenti legato continebitur. Natura enim ejus diſſolubilis in priſtinam materiam, efficit, ut vi & poteſtate, ac proinde nomine materiæ comprehendatur. *d. §. Illud fortaſſe.* 6

Illud quoque traditur, Propoſitam Regulam non obtinere in materia probationis; v. g. in teſtimoniis, niſi ad interrogationem aliudve quid univerſale ſe referant: quippe in quibus veritas ad liquidum exigitur; cum probatio debeat concludere id quod intendit is qui illa nititur. *cap. In præſentiâ. ẍ De probat.* Cui repugnat, ſi quod teſtes indefinitè dixerunt, accipiamus univerſaliter: quippe cùm id non contingat ex propria ſignificatione, ſed (ut diximus) ex interpretatione, & probabili intentione loquentis. Atque hæc eſt receptior ſententia. Covarr. *ubi ſup. verſ. undecimo.* Etenim non quid velit teſtis, ſed quid ſciat ſpectan- 7

Digitized by Google

ſpectandum eſt. Proindè qui indefinitè loquitur, non ſatis exactè inſtructus de ſtatu rei videtur; ſed eum confuſè & negligenter perſpexiſſe aut obſervaſſe videtur. Teſtamenta voluntate; Teſtimonia ſcientiâ liquidâ cenſentur, & expenduntur.

TITULUS VII.

De Inſtructo, vel Inſtrumento legato.

Ad L. Cum quidam. 4. l. 9. 10. 11. 12. 22. & 25.

CAPUT I.

Definitio Inſtrumenti: conſectariis illuſtratur.

SUMMARIA.

1. *Definitio inſtrumenti. Varia exempla.*
2. *Quæ inſtrumento Medici olim fuerint comprehenſa; quæ hodie.*
3. *Etiam animalia in inſtrumento ſunt.*
4. *Ratio deciſionis in* l. 4. h. t. Gothofredus *reprehenſus qui verba legis in contrarium ſenſum invertit.*
5. *Eadem ratio deciſionis legis* 8. in fin. l 9. 10. & 11. h. t.
6. *An & quatenus inſtrumento fundi contineantur greges pecudum in eo exiſtentes?*
7. *Quid de avibus, apibus, canibus &c. ſi proventus agri præcipuè in aucupio conſiſtit?*
8. *Formula Notarii pro hoc legato.*
9. *Quomodo legatum inſtrumenti ex deſtinatione patrisfamilias amplietur.*

1 INſtrumentum eſt apparatus rerum ſubſervientium vel prædio, vel artificio, ad exercitium uſumque eorum, ab iis ipſis & numero & ſpecie diſtinctarum. *l. 12. in prin. hoc tit.* Dixi *prædio,* nempe fundo, vel domui. *d. l.* 12. *§ Si in agro.* 12. *§. Si domus.* 16 Dixi *Artificio.* Sic enim recenſetur Inſtrumentum Pictoris in *l.* 17. *§. ult.* Tabernarii in *l.* 13. *§.* 1. & 23. Piſtoris & Lanionis in *l.* 18. *in prin.*
2 & *§.* 1. Piſcatoris in *l.* 17. *§.* 1.* Medici in *l.* 18. *§.* 10 ubi enumerantur collyria & emplaſtra, *l.* 21. *§.* 1. & *l.* 25. *infra, De auro.* quibus adjicit Paulus 3. *Sentent.* 6 *§.* 62. apparatum omnem conficiendorum medicamentorum, & ferramenta. Circa quod notandum, quòd olim Medici officio & arte comprehenderentur, quæ hodie, ut viliora, ſeparata ſunt partim in pharmaeopeios, partim in chirurgos. *l. Lege Corneliâ. §. ult. infra, Ad leg. Cornel. de Sicar.* Paul. 5. *Sentent. tit.* 22. Unde ſi quis teſtator hodie jubeat heredem, ſtudioſo vel Magiſtro Medicinæ providere de inſtrumento artis: potiùs libri comprehendentur, quàm illa quæ lex enumerat.

Dixi *Rerum,* non tantùm inanima- 3
tarum, ſed etiam animatarum. *l.* 18. *§.* 6. *hoc tit.* Reprobata enim eſt ab omnibus ſententia Alfeni, negantis animalia eſſe in inſtrumento fundi: *l.* 12. *§.* 2. cùm eo contineantur etiam deſtinati culturæ ſervi, *l.* 8. *hoc tit.* adeoque qui in victu & veſtitu parando iis miniſtrant. *l.* 19. *l.* 12. *§. Trebatius.* 5. *hoc tit.* Miniſter enim inſtrumentorum inſtrumentum Ariſtoteli 1. *Pol.* dicitur. Quo ferè reſpectu d. lex 12. in *§* 6. Inſtrumenti inſtrumentum legato contineri dicit.

Dixi *ſubſervientium.* Inde decidi- 4
tur quæſtio legis 4. Qui duos fundos confines habebat, unum per boves aratorios exercebat, qui in altero ſtabulabantur. Cùm utrumque cum inſtrumento diverſis legaſſet, quærebatur, utrius legato boves illi cederent? Et Labeoni placuit, illi fundo cedere, quem arare ſolebant, non illi in quem facto opere reverti, & in quo commorari. *d. l.* 4 cujus verba Gothofr. perperam in contrarium ſenſum conatur invertere. Etenim inſtrumentum utique

que ſunt ejus fundi, cujus uſibus deſerviebant. Nec illum juvat, quod idem Auctor in *l. Uxori*. 39. §. 1. *infra, De Auro*. decidit, legato argenti, *quod domi meæ erit, cùm moriar*, contineri quod domi eſſe ſolebat, quamvis ab ea aliò tranſlatum fuerit cuſtodiæ causâ, dummodò temporariæ, propter ſubitum v.g. tumultum, non verò perpetuæ cuſtodiæ causâ inſtar theſauri, nec ſi commodatum fuerit. Et illum quoque textum fruſtra emendat. Etenim diverſus hic eſt caſus à legato inſtrumento: neque enim argentum annumeratur inſtrumento domûs, quamvis domi eſſe ſolebat. Nec movet, quod ultrà objicit Gothofr. veriſimile eſſe in *d. l.* 4 quod boves in altero quoque fundo laboraverint. Inprimis enim negari hoc poteſt, cùm potuerit paſcuum fuiſſe. Deinde ut hoc admittatur, habemus deciſionem legis 12. §. *Si quis*. 14 & §. *Idem*. 43. *hoc tit*. Si quis eodem inſtrumento in pluribus fundis, vel domibus utatur, id ei prædio cedere cui propriè id deſtinavit, vel applicuit Paterfam. quia reliquis inde velut commodatur. Si verò æquè principaliter utrique prædio id inſtrumentum applicuit, incertitudo efficit, ut neutri cedat. *d. l.* 12. § 14.

5 Ex eodem definitionis principio deciditur in *l.* 8. *in fin. l.* 9. 10. & 11. *h. t.*

6 An inſtrumento fundi legato cedant greges pecudum in eo exiſtentes? Affirmatur enim, ſi comparatæ ſunt ſtercorandi agri causâ, *l. Cum quæretur*. 60. *in fin. ſup. De leg.* 3. vel ut per eas fructus ex fundo capiatur, tantùm idoneo ad paſtionem. *d. l.* 9. *l.* 2. *C. De V. S.* His enim caſibus verè inſerviunt fundo: extra illos verò diverſum eſt, quia fundus ipſis potius inſervit.

7 Similiter igitur ſi proventus agri conſtat præcipuè ex aucupio, vel venatione vel melle; cedent inſtrumento agri vel aves, vel apes cum alveis, vel canes venatici cum reliquis venationis adminiculis, *d. l.* 10. & 11. *l.* 12. §. 12. *h. t.* Aliàs non continentur, niſi amplioribus verbis aliud ſignificavit teſtator, v. g. legando fundum uti optimus maximus eſt. *l. Fundo*. 22. *hoc tit. l.* 26. *ſup. De Uſur*.

Hanc formulam hodie exprimerent Notarii in hunc modum, *fundum cum omni ſuo meliore jure & conditione*: vel, *cum omnibus quoquo modo ad eum pertinentibus, aut inde dependentibus*. 8

Ita tamen de proprietate inſtrumenti eſt, fundo inſervire ad fructum ex eo capiendum, ut magis in ea re inſpiciatur deſtinatio partisf. quam vera utilitas: ideoque inſtrumento fundi cedet etiam quod redundat, ſi v.g. major grex deſtinatus ſit paſcendo fundo, quàm is ſuſtinere poſſit. *l. Illud*. 25. *in princ. hoc tit*. Sic enim dicimus, de ſervitutis natura eſſe, ut commodet prædio dominanti: ſed commoditatem non rigidè ex veritate, ſed magis ex domini opinione æſtimari. *l.* 19. *ſup. De Servit*. ubi dixi *cap.* 3. 9

Ad L. Si inſtrumento. 8. l. 12. §. 11. & 23 l. 20. §. 7. l. 21. l. 26. & l. ult.

CAPUT II.

Inſtrumentum diverſum eſſe ab ejus quod inſtruitur natura.

SUMMARIA.

1. *Quæſtio hac deciſa in* l. ult. h. t. *exemplo ſcaphæ reſpectu navis.*
2. *Gubernaculum, malus, velum, rudentes non ſunt inſtrumenta navis, ſed pars. Conſectarium.*
3. *Diverſum eſt de Artemone & ſupparo: ratio differentiæ.*
4. *Quænam praciſè inſtrumento navis contineantur.*
5. *Fundus quoque aut fundo cohærens, inſtrumentum ſundi eſſe non poteſt. Exemplum in Salicto vel Arundineto.*
6. *Legatum uſuſfructus quandoque latiùs patet legato dominii.*
7. *Fundo ſine inſtrumento legato quænam cedant.*
8. *Conciliantur leges quæ videntur contradicere.*
9. *Notatur lex* Lucius. 93. ſup. De Leg. 3. *Scevola reſponſum examinatur; & reprehenditur Tiraquellus dicens textum eſſe corruptum*

T t Hæc

1 HÆc propoſitæ definitionis clauſula probatur in *l. ult. h. t.* Quæ lex inde decidit hanc quæſtionem: Legata tibi eſt vel vendita navis cum inſtrumento. Quæritur, an ad te ſimul pertineat ſcapha? id eſt navicula, quæ ſequi triremem, aliamve juſtam navim ſolet; ut in eam nautæ ſe recipiant in tempeſtate; vel ut cùm res exigit, inde navim trahant. Ex quo apparet, ſcapham inſervire navi. Negat tamen lex eam tibi cedere: quia non poteſt eſſe navis inſtrumentum, cùm ſit ejuſdem ſpeciei cum navi; quippe differens ſolà quantitate: differentia verò menſuræ non inducit diverſitatem ſpecierum. *d. l. ult.*

2 An igitur gubernaculum & malus ſunt inſtrumenta navis? Negatur: quia ſunt partes navis *l. 44. ſup. De Eviction.* Partes verò inſunt toti: cùm inſtrumentum debeat non ſpecie tantùm, ſed & numero eſſe diverſum. Igitur etſi ſine inſtrumento legata tibi, vel vendita eſt navis, debebitur tibi & gubernaculum & malus; conſequenter & velum & rudentes: quia propter illud eſt malus. Et ſine iſtis juſtæ naves inutiles ſunt. *d. l. 44 ſup. De Evic. ubi* dixi *cap. 7.*

3 Neque obſtat lex *Malum. 242. inf. De V. S.* quæ dicit artemonem non eſſe partem navis, ut malum; ſed tantùm additamentum. Etenim Artemo eſt velum minus majori appenſum, dirigendæ magis, quàm incitandę navis causâ. Sine iſto enim navis imperfecta eſt; non etiam ſine illo: ideò artemo non cenſetur pars navis, nec ejus emptorem aut legatarium ſequitur: niſi vendita vel legata fuerit cum inſtrumento. Cujacius ad *d. l. 242.* Ejuſdem ordinis videtur eſſe ſupparum, minuſculum velum quod faſtigio mali annectitur Cœlo tranquillo, ad colligendum ex ſublimi auras, Sen. *epiſt. 77.* & ibi Lipſius aliique.

4 Illa igitur quæ non ſunt membra in inſtrumento navis erunt, itemque quæ repoſita ſunt ad ſubſtituendum vel reſtituendum; ſi quid tempeſtas rupetit de membris, *Arg. l. 12. §. 25. hoc tit.*

5 Conſequenter dictis, non poteſt fundi inſtrumentum eſſe vel alius fundus, vel quod fundo cohæret. Igitur ſi is qui ſalictum vel arundinetum habet, quo uti ſolet ad fundum Cornelianum, veluti ad villam ejus reficiendam, vel vites fulciendas legaverit tibi fundum Cornelianum cum inſtrumento: non pertinebit ad te ſalictum vel arundinetum: *d. l. 12. §. Ea verò. 11.* niſi quæ jam cæſa ſunt in uſum villę *d. §. 11.* Sic enim inſtrumentum vineæ ſunt pali & perticæ, perinde ut roſtra & ligones. *l. 16. hoc tit.* Aliud eſſet, ſi uſusfructus tibi legatus eſſet fundi Corneliani: liceret enim tibi cædere in uſum fundi, non verò vendendi causâ: niſi tibi legatus eſſet ſimul ſalicti vel arundineti uſusfructus; tunc enim mercimonii causâ cæderes, ſervatâ menſurâ teſtatori ſolitâ, quamvis is vendere non ſolebat. *l. Item. 9. §. ult. ſup. De uſufr.*

6 Quid igitur? Latiùs patebit uſusfructus, quàm dominii legatum? Id ſanè abſurdum non eſt circa facultatem utendi.

7 Porrò ex poſito jam principio, ſi tibi *fundus ſine inſtrumento* legetur, cedent nihilominus tibi dolia, molæ olivariæ, & pręlum, & quæcunque infixa inædificataque, inquit lex *Cum fundus. 21. hoc tit.*

8 Cui tamen contradicere videtur lex 8. *hoc tit.* dolia annumerans inſtrumento conſervandi fructus, ut & lex 3. §. 1. *ſupra, De trit. vin.* Nec ſatis eſt dicere, eas loqui de doliis non defoſſis. Nam palam lex *Fundi. 17. ſup. De act. empt.* dicit, dolia & torcularia quamvis defoſſa, eſſe inſtrumenti, non partem fundi. Concilianda igitur hæc ſunt per diſtinctionem legis 26. *h. t.* ut ædium ſint vel fundi, ubi ita innexa ſunt, ut perpetuò ibi ſint: ſuper quo ſtabitur judicio Fabrorum: ſi verò non ita unita appârent, adſcribentur inſtrumento. *l. 19. §. 2. ſupra, Locat.*

An igitur cum hoc temperamento accipiemus quoque legem 76. *ſupra, De cont. empt.* quæ dicit, videri ceſ-

ſiſſe

fiſſe venditioni horreorum dolia in iis defoſſa, ſi venditor ea diſertè ſibi non reſervavit? Et ita ſanè Alberic. ibidem interpretatur de doliis immobilibus. Sed puto ſpeciale eſſe, ut ſimpliciter dolia in horreo defoſſa ei cedant; quia horrea intelliguntur ſtructuræ cuſtodiendis & recondendis non tantùm frugibus, ſed vinis, imò quibuſcunque mobilibus deſtinatæ: *l. 7. hoc tit. l. 3. §. 2. ſupra, De off. præfect. vig. l. 4. C. de Locat. l. 2. C. de Peric.* ita ut ex ſocietate communis uſus dolia defoſſa intelligantur pars horrei eſſe; præſumanturque perpetui uſus cauſa ei applicata: aliter atque in villa, fundo, aut domo. *d. l.* 17.

9 Sed omnia hæc perturbare adhuc videtur lex *Lucius*. 93. *§. pen. ſupra, De leg.* 3 Ubi teſtator legavit Collegio Fabrorum *fundum cum ſilvis, quæ ei cedere ſolent, uti optimus maximuſque eſſet.* Et conſultus Scevola, an deberentur quoque, inibi relicta fœnum, pabulum, palea, vaſa vinaria, id eſt cuppæ & dolia, quæ in cella defixa ſunt; item granaria: Reſpondit, non rectè peti, quod legatum non eſſet. Atqui dolia videntur cedere debere omnimodò, ſive pars fundi habeantur, ſive inſtrumentum. Id enim, & eo ampliùs comprehendit clauſula, *uti optimus maximuſque: l. 22. hoc tit.* imò propterea fundus legatus à ſervitute inhærente liberandus ab herede eſt. *l. Servo.* 69 *§. 3. ſupra, de Leg.* 1. *l. 59. ſupra, De contr. empt. l. Quod ad. 75. ſupra, de Evict.* Tiraquellus igitur *de Retract. Gent. §. 1. gl. 7. tit.* 38. exiſtimat in Reſponſo Scevolæ textum eſſe corruptum: ſed nullo idoneo argumento: cum non potuerit per errorem bis irrepſiſſe in una linea negatio. Deinde menda ſolent irrepere mutato textu in id quod prima fronte veriſimilius eſt. Proinde dicendum eſt, illis verbis, *non rectè peti, quod legatum non eſſet*, Scevolam non negare legato ea (de quibus quæritur) ſed eam veluti quæſtionem facti rejicere ad Judicem & Advocatos, qui olim diſtincti à Juriſperitis erant.

Ad L. Sive cum. 1. l. 5. 7. l. 18. §. 9. l. 20. §. ult. l. 27. §. 2. & 3.

CAPUT III.

De inſtituto Scevolæ *circà Conſultationes facti.*

SUMMARIA.

1. Scevolæ *ſolemne fuit, quæſtiones facti rejicere ad Judicem & advocatos.*
2. *Plura de hoc exſtant exempla in hoc titulo: exponitur Reſponſum* Scevolæ *in* l. 7. hoc tit.
3. *Exponitur ejuſdem Reſponſum in* l. 27. §. 3. h. t.
4. *Similiter in* §. 2. d. l. 27.

ID enim ei ſolenne fuit, ut oſtendit 1 clarè Duarenus in Scevola. Etiam in iis quæ alii JC. definiebant ex conjecturis generalibus, quas ipſe lubricas putabat eſſe. Præterea in *d. l.* 93. de pluribus quærebatur; ut de fœno & pabulo, quę poterant neque inſtrumenti, neque inſtructi eſſe, cùm teſtator non proponatur in eo fundo jumenta habuiſſe.

Et ut de hoc more Scevolæ ap- 2 pareat, non eſt neceſſe longè exempla quærere: cum ſufficiant plura in hoc titulo reſponſa, quæ hac occaſione ſimul exponam. Inprimis lex 7. *hoc tit.* ubi legata erat inſtructa taberna cum cœnaculo, itemque horreum cum vino, vaſis, & inſtrumeno, & inſtitoribus. Exuſto deinde cœnaculo novam teſtator poſt biennium inibi ędificaverat, horreumque vendiderat; dilatâ in opportunitatem venditione vini. Quærenti legatario, an univerſa ſibi legata deberentur? Reſpondit Scevola, *ea in quibus voluntas mutata eſſet, non deberi.* Atqui de eo conſultor non ambigebat: cùm manifeſti Juris ſit, adimi legata nudâ pœnitentiâ, vel verbis vel facto declaratâ. *l. 3. §. ult.* junct. l. 4. *inf. De adimend. vel transfer.* Sed an ea in propoſito declarata eſſet, de eo quærebat. At Scevola hanc velut facti quæſtio-

nem, & in judicio partibus utrimque auditis examinandam, obliquè rejicit & declinat, contra morem reliquorum ferè Auctorum; qui in hoc genere, tanquam verè ad Juriſprudentiam pertinente, induſtriam ſuam exercuerunt, & prudentiam Judicis inſtruxerunt. Sicut in propoſito, de cœnaculo reſtituro dixerunt, non deberi legatario, niſi in eo perſeveraſſe voluntatem legantis probaverit: *l. Si ita.* 65. *ſupra, de Leg.* 1. ubi id expoſui *cap.* 7. quod in propoſito minus probabile, ob intervallum quo ædificium repoſitum fuit. De vendito autem horreo diſtinxerunt, ut ejus legatum intelligatur, revocatum ex alienatione, ad quam libera teſtator voluntate proceſſit; non verò ex ea ad quam neceſſitate rei familiaris impulſus fuit. *l. Fideicommiſſa.* 11. *§. Si rem.* 12 *ſupra, de Leg.* 3.

Cùm verò horreum cum inſtrumento fuerit legatum, illius tacitam revocationem ſequitur & hujus revocatio. *l.* 1. *l.* 5. *hoc tit.* De quo latè egi *Inſt. de Adempt. cap.* 4. & 5. In vinis verò & vaſis manere legatum vult Gloſ. in *d. l.* 7. *hoc tit.*

Sed nunquid dicemus, hanc voluntatem teſtatoris probandam à legatario eſſe; quippe cui adverſetur mutatę voluntatis præſumptio, ex eo quod proponatur teſtator vini quoque venditionem ſuo tempori deſtinaſſe.

Negandum videtur: quia inter propoſitum & factum multum intereſt, cùm id ſæpe mutetur. Igitur alienatio partis relinquit legatum in reſidua parte rei legatæ. *l.* 8. *ſupra, de Leg.* 1.

3 Et huic ſuffragatur quod de Scevola in *l.* 27. *§.* 3. *hoc tit.* cùm teſtator fundum legaſſet uni heredum *cum inſtrumento, & his quæ cum moreretur ibi erunt*, qui vinum quod ibi erat totum vendiderat, acceptâ tertiâ parte pretii; Reſpondit, vinum quod remanſiſſet ad legatarium pertinere, niſi aliam voluntatem defuncti coheredes oſtendiſſent. Sed Accurſius *ibid.* contrarium fuiſſe reſpondendum audacter, nec prorſus temerè, putat; & probationem perſeverantis voluntatis legatario injungit. Idem putat Cujacius 6. *Ad African.* in *l.* 64. *De leg.* 3. quia mutatæ voluntatis præſumptio oriatur ex venditione, quæ legatarium repellit, niſi contrarium probet; v. g. ex neceſſitate, quæ teſtatorem ad vendendum impulit. *l.* 11, *§.* 12. *ſupra, De leg.* 3. *l.* 3. *C. De legat. §. Si rem.* 12. *Inſt. De leg.*

Sed huic pro Scevola reſpondet Antonius Faber 1. *Conjec.* 6. fuiſſe tantùm traditum emptori vini trientem, quippe pro quo is tantùm ſatiſfeciſſe proponitur: & proinde reliquos duos vini trientes, quos ſolos in legato remanſiſſe Scevola ſentit, non fuiſſe alienatos. *l. Quod vendidi.* 19 *ſup. De contr. em. §. Venditæ. Inſt. De Rer. diviſ.*

Hactenus rectè; ſed non rectè inde concludit, non præſumi in duobus illis trientibus revocatum eſſe legatum. Etenim ad hanc voluntatis conjecturam non utique alienatio requiritur, ut vulgo putant, Gomeſ. *lib.* 1. *cap.* 12. *num.* 56. ſed venditio ſufficit citra traditionem, ad quam illa obligat. *Arg. d. §.* 12. *Inſt. De Leg.* & Paulus 4. *Sentent.* 1. *§* 9.

Ego puto, caſum eſſe de venditione antecedente legatum, idque indicat verbum *vendiderat:* & proinde ceſſare conjecturam mutatæ voluntatis.

Atqui, objicies, ſuccedet conjectura non comprehenſi ab initio legari vini quod venditum erat. Quia non præſumitur teſtator legando voluiſſe infringere fidem contractûs. *l. Qui quatuor.* 30. *§. Qui fundum.* 4. aliàs eſt lex *Qui concubinam.* 29. *§.* 8. *ſup. De Leg.* 3. *l. Sicho.* 36. *ſup. De Uſufr. leg.*

Secundò, ſi venalia à legato rerum quæ in domo ſunt, eximit idem Scevola in *l.* 32. *§.* 2. *ſup. De Uſufr. leg.* multo minùs comprehenduntur jam vendita.

Tertiò, ſicut ne ea comprehenduntur, quæ ad tempus ibi ſunt, aliò deſtinata: *l. Si fundus.* 44. *ſup. de Leg.* 3. ſicut erat vinum venditum.

Et

Et ſanè his Accurſii argumentis difficile eſt reſpondere. Nec Faber ea diſſolvit. Probabiliter tamen tentari pro Scevola poteſt, eum id ſpectaſſe, quòd cum teſtator expreſſo fundi inſtrumento, itemque ſervis qui inibi morantur, verbis ad præſens relatis, interpoſuerit, *Et cum his quæ in eodem erunt, cùm moriar*, verbis in futurum porrectis; videatur iis reſpexiſſe vinum reſiduum, de quo dubitabat, an tolleretur; & cujus adhuc dominium habebat: Id legaſſe cum ſua cauſa, id eſt, cum obligatione tradendi emptori, ſi pretium offerret: cum legatarius eſſet heres pro parte, qui proinde coheredes poteſt contra actionem emptoris defendere.

Quod ſi hæc fortè non ſatisfaciat interpretatio: poſſit dici eum Accurſio obliquè congruere Scevolæ reſponſum; *Verbis, quæ proponerentur, contineri; niſi manifeſtè contrariam voluntatem coheredes approbant*: in hunc nempe ſenſum, Verbis quidem legati continetur vinum: ſed manifeſtè contraria eſt Voluntas: ſi hanc approbant, id eſt, hanc amplectuntur & urgent coheredes, non juvabunt legati verba legatarium.

Et huic explicationi acquieſco. Neque enim mirum eſt, ſi perplexè reſponderit de quæſtione facti (ut etiam Claudius notat in *l.* 28. *§.* 7. *inf. De Liberat.*) qui eam ſolet rejicere, ut in *l.* 20. *§. ult. hoc tit.* ubi conſultus an his verbis, *Fundum, utì poſſedi, lego*, comprehenderetur Inſtrumentum: Reſpondet, non de jure quæritur. Atqui Papinianus in *l. Prædiis.* 91. *§.* 1. *ſup. De Leg.* 3. hanc quæſtionem definit affirmando. Movit fortè Scevolam, quod facilè intervenit aliquid, quod hujuſmodi interpretationes invertat. Sicuti ſi teſtator commemoratâ prædii menſurâ adjiceret (ut hodie ſolet) *Utì à me poſſeſſum fuit*, profectò id ad fines prædii declarandos, non verò ad inſtrumentum comprehendendum referrem.

4 Similiter autem Scevola in *l.* 27. *§.* 2. *hoc tit.* reſpondet, *In hujuſmodi ſcriptura poſſe reſponderi hoc ſolum quærendum, an manifeſtè appareat, defunctum id de quo quæritur, darì voluiſſe.* Conſulebatur autem, an qui fundum *ita uti inſtructus eſt*, cum omnibus rebus, & mancipiis, & reliquis coloni, legaverat affini, comprehendiſſet quoque fructus quos inibi reliquiſſet? Atqui hoc quoque alii JC.[ti] definiverunt. Nempe fructus cedere inſtrumento fundi, ſi vel ad ejus ſementem, vel ad cultorum alimenta deſtinati fuêre. *l.* 12. *in pr.* & *§. Celſus.* 30. *hoc tit.*

At in propoſito hoc amplius etiam ii continentur, qui ad victum teſtatoris familiæque repoſiti erant; quia legatus fuit inſtructus, quod latius patere poſtea oſtendam. Idemque eſt, *ſi omne inſtrumentum fuit legatum. l.* 18. *§* 9. *hic.* Sed non continebuntur venales. *l.* 1. *C. de Verb. ſign.* ubi dixi *num.* 2. *Paulus* 3. *Sen.* 6. *§.* 43.

Ad. L. Quæſitum eſt. 12. §. 1. l. 15. §. ult. l. 20. §. 7. l. 27. §. ult.

CAPUT IV.

Quænam legato fundi cedant tacitè?

SUMMARIA.

1. *Si teſtator leget fundos inſtructos* cum ſuis ſilvis & ſalictis; *an ea fundo cedent ſi ſint in fundo ſeparato? Reſponſum* Scevolæ *perplexum.*
2. *Gloſſa ſuſtinet eum negare. Non rectè.*
3. *Conciliatur ejuſdem Reſponſum in* l. Seiæ. 20. §. 7. h. t.
4. *Conſonat Pauli Sententia* lib. 3. tit. 6.
5. *Nec diſſentit lex* pen. ſup. Si Serv. vindic.
6. *Conſonat quoque Reſponſum* Papiniani *in l. Prædiis.* 91. §. 3. De Leg. 3.
7. *Si cui fundus legatur, non facta mentione villa ibi poſita, cedet quoque villa, & è contrà.*
8. *An idem juris de granario? Diſtinguendum;*

Supereſt in hoc genere adhuc Reſponſum Scevolæ pariter perplexum 1
in *l.* 27. *§. ult. hic.* Id nos ad ordinem rerum interruptum reducet. Legave-

rat fundos inſtructos, *cum ſuis ſilvis & ſalictis:* quæ erant in agro ſeparato quidem, ſed neceſſaria culturæ fundorum legatorum, cum quibus etiam ſimul teſtator ea emerat. Quærebat igitur legatarius, an ea ſibi cederent? Reſpondit Scevola in *d. §. ult. Id tantùm cedere legato, quod verbis comprehendiſſet.* Prorſus perplexè.

2 Nam Gl. intelligit, eum negare: quia fundus non ſit fundi inſtrumentum, ut ſuprà oſtenſum eſt. Non rectè: quia in propoſito ſilvæ & ſalicta verbis ſunt comprehenſa. Nec enim movet illud *ſuis;* quaſi ſignificentur ſilvæ in legatis fundis exiſtentes; cum tamen non ibi, ſed alibi eſſent. Etenim ut hoc admittatur, tamen non vitiabit falſa demonſtratio. Sed contrà, potiùs per illud *ſuis*, non ſitum teſtator, ſed uſum ſignificavit.

3 Non obſtat proinde reſponſum Scevolæ in *l. Seiæ.* 20. *§. 7. hic.* ubi ut fundo legato cum omni ruſtico inſtrumento, cedant paſcua, non ſufficit ea ſemper in uſu fundi fuiſſe, & cum eo pariter perveniſſe ad teſtatorem; niſi is ea ita conjunxerit, ut unà fundi appellatione cenſerentur. Etenim ibi teſtator de paſcuis nihil expreſſerat. Non poſſunt igitur cedere fundo legato, niſi unum velut corpus cum eo conſtituant.

4 Et ſic intelligenda Pauli ſententia *lib. 3. tit. 6. Adjunctiones, quas fundo legato teſtator ex diverſis emptionibus applicaverat, legatario cedere, placuit.* Idque velut explicat alia mox ibidem definitio: *Paſcua, quæ poſtea comparata ad fundum legatum teſtator adjunxerat, ſi ejus appellatione contineantur, ad legatarium pertinent.*

5 Neque ab his diſſentit lex *penult. ſup. Si ſervit. vindic.* ubi plures fundorum poſſeſſores ad illorum commodiorem uſum, compararunt ſaltum communem paſcendi cauſa: & dicitur, quod ſi quis illorum vendiderit vel legaverit fundum proprium, quod tranſeat ſimul jus ejus (niſi aliud actum ſit) ad illum ſaltum, qui tamen fundi corpore & nomine non continebatur. Reſpondetur enim, non partem ſaltus, ſed jus in eo paſcendi tranſire; ſicuti aliæ quoque ſervitutes ſequuntur fundos alienatos. Servitutem enim tantùm illi poſſeſſores emerant in ſaltu. Nam lex proponit obſervatum, ut jus hoc heredes quoque ſequeretur: ut nempe intelligatur prædiis, non perſonis acquiſita ſervitus. Fruſtra enim illud proponeretur, ſi ipſum dominium fuiſſet comparatum.

Similiter igitur, cum legaſſet Seiana 6 prædia *ſicuti comparata ſunt*, non ex eo ſolo, cedere legato ſimul Gabiniana, quod eſſent eodem pretio comparata, reſpondit Papin. in *l. Prædiis.* 91. *§. 3. ſupra, de Leg. 3.* niſi in inſtrumentis & rationibus acceptorum confuſis utriuſque fundi proventibus iſta illorum appellatione comprehenderentur.

Planè ſi cui fundus legatur, nullâ 7 mentione habitâ villæ ibi poſitæ; ea tamen cedet, tanquam pars toti, atque ut ſuperficies ſolo. *l. 15. in fin. hoc tit.* Et viciſſim *villæ legato* ſimiliter cedet fundus: quia illa ſine hoc ferè inutilis ſit; idque probat lex *Uxori.* 35. *ſupra, De uſufr. leg.* ubi quod priùs villa, mox fundus vocatur. Eo enim modo hodieque villæ nomine, velut per partem totum ſignificamus. Et in hanc ſententiam exſtat rotundus aphoriſmus Pauli 3. *Sent.* 6 *§* 68. *Villis vel agris ſeparatim legatis, alterum alteri cedit.*

Sed an idem juris de granario, quod 8 de villa erit? Negat lex 12. *§. 1. hic.* qui id adſcribit inſtrumento fundi ad conſervandum fructus, perinde ut capſulas, vel etiam ea, quibus exportantur, ut jumenta, vehicula, naves. Sed hoc intelligendum eſt de granario, quod mobilibus annumeratur, ſtipitibus ſupra terram nixum: nihil enim mobilium rerum fundi eſt. Aliud eſt, ſi granarium ex tabulis factum & ſtipitibus in terram defixis, vel etiam cæmento fundatum ſit: tunc enim inter im-

immobilia habetur; & proinde legatum, vel emptum fundum ultro ſequitur, perinde ur villa. *l. Fundi.* 17. *in prin.* *l. Granaria.* 18. *ſup. De Act. emp. l. Titius.* 60. *infra, De acq. rer. dom.*

Ad L. Cum pater. 2. §. ult. l. 3. l. 20. §. 2.

CAPUT V.

An inſtrumentum tacitè cedat legato prædii.

SUMMARIA.

1. *Inſtrumentum non cedit, niſi id teſtator ſignificet.*
2. *Aliquando & tacita voluntas ſufficit. Exemplis illuſtratur.*

1 ILlud enim ex jam expoſitis ſatis intelligitur, Inſtrumenrum prædii non aliter cedere legato prædii, quàm ſi teſtator id ſignificavit. *l. 2. §. ult. h. t. l. ult. inf. De Supellec.* Idque ram manifeſtum eſt, ut ſententiam Pauli contrariam *lib. 3. tit. 6. §. 33.* neceſſe ſit, eſſe vitiatam.

2 Sanè aliquando etſi teſtator non expreſſit Inſtrumenta vel dotes (ſic enim quoque vocantur in *d. l. 2. & l. 20. §. 1. hoc tit. l. Amiſſi. 52. §. 2. inf. De Fidejuſſ.*) ex tacita tamen voluntare continentur. Sic enim cùm teſtaror fundum inſtructum pluribus legaſſet, & juſſiſſet quemque dum moreretur partem fundi ſuam reſtituere ſuperviventibus: placuit, talem videri fundum in cauſam fideicommiſſi deductum eſſe, qualis fuiſſet legaro comprehenſus, *l. 3. hic.* quia, inquit *ibi* Barrolus, talia ſunt ſubjecta, qualia prædicara permiſerint. Ideoque fideicommiſſariis ſimul cedere Inſtrumentum, pecudumque quæ in eo fuerunt fœtus, qui ſubſtituti ſive ſubmiſſi gregem ſupplent; nam quæ caſu fortuito perierunt non præſtat. *l. 3. hoc tit. l. Deducta. 58. §. Hereditatem. 4. infra, Ad SC. Trebel.*

Similiter cùm legaſſet certos fundos *ita ut inſtructi ſunt, & domum ſuperiorem:* placuit, & domum inſtructam deberi; niſi heres contrariam legantis volunrarem probaſſet. *l. Seiæ. 20. §. 2. hoc tit.* Quia vis copulativæ repetit qualiratem præcedenris membri in ſequenri. Bartolus ad *d. §. 2.*

Et ſic inrelligenda eſt definirio Papiniani in *l. Cùm pater. 77. §. 22. ſup. De Leg. 2. Cùm imperfecta ſcriptura inveuitur, ita demum verbum legati vel fideicommiſſi, quod præcedit vel ſequitur, ad communionem adſumitur, ſi dicto ſcriptum congruit;* id eſt, ſi veroſimile eſt, id actum vel cogitarum eſſe; nempe, ut quod in una parte ſcriprum eſt, id repereretur in altera. In propoſito aurem exemplo valde veroſimile eſt, quòd cùm reſtaror uno orationis ductu legarer fundos, *uti inſtructi ſunt,* adjiciendo *& domum,* videatur & eam ſimili modo legare: ſi enim alirer ſenſiſſet, id ſignificaſſet, cùm memoriæ ejus obverſaretur Inſtrumentum; & viderur id reperirum in domo intelligi poſſe.

Ad L. Quæſitum eſt. 12. §. 15. 27. & ſeqq. l. 16. §. 2. l. 18. §. ult. l. 20. §. 8.

CAPUT VI.

De Legato prædii inſtructi, vel cum iis quæ ibi ſunt.

SUMMARIA.

1. *Legatum prædii inſtructi latiùs patet quàm legatum prædii cum inſtrumento.*
2. *Ratio differentiæ.*
3. *Quid legato prædii inſtructi contineatur.*
4. *Varia tamen ab inſtructo ſeparantur: ac primò ea quæ in fundum cuſtodiæ causâ tranſlata ſunt.*
5. *Res item venales.*
6. *Similiter ea quorum horreum in fundo teſtator habuit, ut aliò diſtribueret.*
7. *Conciliatur lex* 16. §. 2. h. t.
8. *Separantur quoquè obligationes & cautiones quarum inſtrumenta ibi ſunt.*
9. *Item pecunia numerata: quod limitatur.*

LAtiùs patet legatum prædii inſtructi, quàm ſi legetur prædium cum inſtrumento: illud enim non prædii 1

tan-

tantùm, ſed ipſius patrisfam. inſtru-
mentum complectitur; nempe quic-
quid inibi non tantùm ad culturam
fundi, ſed ad cultum vitæ victumque
& uſum ſuum habuit. *l.* 12. §. 27. &
31. & 35. *hoc tit.*

2 Et ratio differentiæ hæc eſt, quòd
qui prædium cum inſtrumento legat,
inſtrumentum refert ad prædium: qui
verò prędium inſtructum legat, utrum-
que refert ad ſe ipſum, ideoque com-
prehendit, quicquid ibi habuit, ut ibi
commodiùs, jucundiùs, honoratiùs
verſaretur. Nam argumentum à con-
jugatis ſæpius infirmum eſſe, oſtendi
1. *De Juriſpr.* 8.

3 Igitur continebuntur ſupellex, veſti-
menta, aurum argentumve, vina quo-
que in uſum ſuum in fundo repoſita:
quamvis ea neque domus, neque
fundi inſtrumento legato cederent. *d.*
l. 12. §. 15. 23. & §. *Proinde.* 28. §.
43. *hoc tit.* *l.* 16. §. 2. *hic.* Hoc am-
pliùs continebitur & Bibliotheca, &
Medicamenta, quæ paterfam. in fun-
do habuit, in ruſtico ſeceſſu animo vel
corpori curando (ut ſolet) vacaturus.
d. l. 12. §. 34. & §. 41. & 43.

4 Excipienda eſſe vel potiùs ſeparanda
ab inſtructo, ejus deſcriptio ſignificat 1.
in fundum cuſtodiæ causâ tranſlata:
d. l. 12. §. 29 *l.* 1. *C. De V. Sig.* quem-
admodum è contrario continentur,
quæ cùm vel fundi, vel patrisfam. iſtic
verſantis uſibus deſtinata erant, ob im-
minens aliquod periculum tantiſper
aſportata fuerunt in tutiorem aut mu-
nitiorem locum. *l.* 20. §. *pen. hoc tit.*
vel etiam ob quemcumque tempora-
rium uſum aliò miſſa fuerunt. *l.* 20.
§. 5. *l.* 27. §. 1. *hic.* *l.* *Quæſitum.* 78.
De Leg. 3. Quia perpetua deſtina-
tio, non temporaria abſentia inſpici-
tur. *d. l.* 12. §. 37. & 38. *l.* 18. §. 12.

5 2. Separandæ ſunt res venales. *d. l.*
12 §. 30. *l.* 2. *C. De V. Sig. ubi* dixi
num. 2.

6 3. Idem juris de iis rebus, quarum
horreum vel apothecam in fundo pa-
trisf. habuit, ut inde ſcilicet aliò di-
ſtribueret, non verò inibi uteretur. *d.*
§. 30. 34. & 39.

Et ſecundùm hæc conciliari poteſt 7
lex 16. §. 2. *h.* ubi Pomponius domo
inſtructâ legatâ negat vina contineri:
quia, inquit, domus vinis inſtructa
intelligi non poteſt. Quæ ratio magis
arguit veram antinomiam. Alii enim
JC. non quibus domus, ſed quibus do-
minus inſtructior ſit, æſtimant. *d. l.*
12. §. 43.

4. Quamvis legatum rerum quæ in 8
domo ſunt, vim inſtructi habet, non
tamen comprehendit obligationes,
quarum inſtrumenta & cautiones ibi
ſunt. *l.* 12. §. 45. *l.* 18. §. *ult hoc tit.*
Quia nomina debitorum, ut res incor-
porales, non continentur ſpatiis loco-
rum. *l.* 50. §. 1. *ſup. De judic.* Extſtat
quidem contraria ſententia Pauli *lib.*
3. *tit.* 6. ſed haud dubiè vitiata, ut
appâret ex Reſponſo ejuſdem Pauli in
l. Si mihi 92. *ſupra*, *De leg.* 3. ubi
expreſſerat cum omnibus ſpeciebus
quæ in fundo erunt, & uti optimus
maximuſque eſt, utque eum poſſedi.
Unde ſi quis legat prædia inſtructa,
vel cum iis quæ ibi ſunt, non compre-
hendit conductorum reliquatas pen-
ſiones, niſi expreſſerit: *l.* 20. §. 3. &
l. 27. *hoc tit.* *l.* *Quæſitum.* 78. *De leg.*
3. neque etiam cautiones rerum quas
emit, niſi jam in prędio ſint, vel aliàs
voluntas teſtatoris appareat, veluti ſi
res ipſas nominavit. *l.* 12. §. 45. *h. t.*

5. Illud notandum, domo cum om- 9
ni inſtrumento, nullo excepto, & re-
poſitis omnibus, ne quidem pecuniam
numeratam, non modò cautiones non
contineri. *l.* 78. *d. l.* 92. §. *ult. ſupra,*
De Leg. 3. Paulus 3. *Sent.* 6. §. 61.
Sed hoc intelligendum videtur de pe-
cùnia in fœnus vel reditus, vel emptio-
nem fundorum deſtinata: *l.* 12. *ff. De*
Adminiſ. tut. quia non perpetuâ deſti-
natione, ſed temporis causâ ibi inve-
nitur. Vide Menochium *lib.* 4. *Præ-*
ſum. 138.

Diverſum eſt de pecunia repoſita
præſidii causâ, id eſt, veluti theſauro
ad occurendum neceſſitatibus. *l. Si*
chorus. 79. §. 1. *ſup. De Leg.* 3. Quam-
vis alii generaliter aurum & argentum
con-

contineri nolint, quia non eſt veroſimile tam pretioſa teſtatorem non fuiſſe diſertè commemoraturum, ſi comprehendere ea voluiſſet. Cujacius ad *d.* §. 61. ex Græcis Interpretibus. Quorum opinio tunc demum obtinebit, cùm magna auri argentive copia in eo loco invenitur: hanc enim non eſt probabile, obiter & in turbam ac confusè ſub legato rerum *quæ ibi ſunt*, complecti teſtatorem voluiſſe. *Arg. d. l.* 92. §. *ult. ſup. De Leg.* 3.

At verò ubi non eſt inſignis quantitas in eo loco, neque pecunia deſtinata erat reditui aut emptioni, vel mobilia non ſunt cum præfinitione loci, ſed ſimpliciter legata ſunt, aliud dicimus. Vide noſtra *C. De V. Sig. num.* 9.

Ad L. Villæ. 16. jun. l. 19. l. 18. §. 2. jun. l. 26. §. 1.

CAPUT VII.

Tres antinomiæ diſſolutæ.

SUMMARIA.

1. *An ſuppellex contineatur legato Villæ inſtructæ? Conciliatur lex* 16. *cum* l. 19. § ult. h. t.
2. *An molæ contineantur inſtrumento? Conciliatur lex* 18. § 2. *cum* l. 26. § 2. h. t.
3. *Extat quoque antinomia legis* 12. §. 23. *cum* l. pen. inf. De V. S. *circa ſtatuas domui affixas.*
4. Pacii *Conciliatio refutatur.*
5. *Rectius conciliat* Cujacius.
6. *Conciliatur alia diſſenſio inter leges jam conciliatas circa Prothyrum.*

1 I. VIllâ quidem inſtructâ legatâ continetur ſupellex: ſed diverſum affirmat Alfenus in *l.* 16. ſi villa cum inſtrumento legetur. Non enim Villæ vel domus, ſed domini inſtrumentum eſt ſupellex. Sed diſſentit Paulus in *l.* 19. §. *ult. hoc tit.* ſupellectilem contineri affirmans, non fructus repoſitos, vel equitium. Nec alia ratio conciliandi, quam ſi intelligatur loqui, cùm omne inſtrumentum legatum eſt: id quod colligitur ex *lib.* 3. *Sent. tit.* 6. §. 44.

2. Similis diſſenſio eſt, an molæ 2 contineantur inſtrumento. Negat enim lex 18. §. 2. *hoc tit.* At lex 26. §. 2. tam jumentarias, quàm manuarias molas adſcribit inſtrumento, non ſupellectili. Pacius *Cent.* 6. *quæſt.* 37. illam legem de fundo vult loqui, hanc verò de domo. Idque ex principio ejus legis 26. videtur probabile. Nec obſtat lex 12. §. 10. *hoc tit.* ita enim demum molas in fundi inſtrumento ponit, ſi cultoribus inſerviunt. Planè quæ hodie præcipuè in uſu ſunt molæ, vel aquâ, vel vento verſatiles, pars prædii ſunt, non inſtrumentum. *Arg. d. l.* 12. §. *Ea verò.* 11. & *l.* 26. *hoc tit.*

3. Similis antinomia exiſtit circa 3 Statuas domui affixas. Nam lex 12. §. 23. *hoc tit.* dicit, domus partem eſſe: & ne quidem ſeparatas in inſtrumento cenſeri, ſed in ſupellectile. At lex *pen. inf. De V. Sig.* negat ſtatuas baſibus ſtructilibus affixas eſſe ædium; non magis quàm lychnos, aut tabulas parietibus annexas catenis aut clavis; quia ornatui ædium, non conſummationi inſerviunt.

Nec ſatisfacit Pacii *cent.* 6. *quæſt.* 4 38. conciliatio, tanquam lex *pen* neget eſſe partem ædium neceſſariam; ideoque emptorem ædium aut legatarium non ſequi: at d. lex 12. §. 13. velit hactenus ſaltem domus aliquam portionem eſſe, ut ab inſtrumento ſeparet. Non rectè: quia lex qualemcunque domus portionem ſupponit ſequi emptorem.

Rectiùs igitur Cujac. ad *d. l. pen.* 5 eam loqui de ſtatuis baſi ſuâ factâ ex calce & cœmento adſtructis leviter terræ ut interim firmæ conſiſtant: hæ non ſunt pars domus; non magis, quàm tabulæ pictæ parietibus annexæ. At legem 12. loqui de ſtatuis ipſi domui, v. g. columnæ intextis, ut perpetuò ibi ſint. Et ſic diſtinguit lex *Si venditor.* 38. *ſupra, De act. emp.* inter incluſa & inſerta ædibus, & vincta fixaque: illa emptorem ſequi, non & hæc.

Supereſt adhuc alia diſſenſio inter 6 leges jam conciliatas. Nam lex *pen.* ait

 partem

partem ædium eſſe prothyrum, quod utrimque (ſic enim legendum) fieri ſolet: contrà d. lex 12. negat, & inſtrumento adſeribit. Igitur ſciendum eſt, prothyrum eſſe duplicatum oſtium, quod vel extra, vel intro protenditur principali oſtio. Id ſi exemptile eſt, obtinet d. lex 12. quæ hoc ſenſu addit, *Si velamen eſt:* at ſi non eſt exemptile, ſed poſtibus perpetuo nexu aptatum, obtinet d. lex *pen.* Junge his & confer quæ ſcripſi 1. *De Juriſpr.* 16.

TITULUS VIII.

De Peculio legato.

Ad L. Denique. 8. §. 7. & l. 19.

CAPUT I.

An manumiſſo tacitè cedat Peculium?

SUMMARIA.

1. *Manumiſſus teſtamento non capit Peculium niſi legetur: ſecus, ſi inter vivos.*
2. *Ratio diverſitatis.*
3. *Circa manumiſſum inter vivos notanda lex* 19. hoc tit.
4. *Caſus quo etiam teſtamento manumiſſum tacitè peculium ſequitur.*
5. *Unde hæc tacita voluntas teſtatoris colligatur*
6. *Si ordinario ſervo legetur vicarius, peculium ejus comprehenditur.*
7. *Si teſtator vetat manumiſſos excuti, aut juſſit à reddendis rationibus liberos eſſe, non idcirco peculia eis legaſſe cenſetur.*

1 QUamvis inter vivos manumiſſo cedit Peculium, niſi disertè adimatur: manumiſſum tamen teſtamento non ſequitur, niſi legetur: §. *Peculium. Inſt. de Leg. l.* 24. *h.* Et diſſentiens ſententia Pauli 3. *tit.* 6. §. 54. eſt vitiata.

2 Sed nunquid Regula jubet, plenius interpretari ultimas voluntates? Reſp. diverſitatis propria hîc intervenit ratio. Qui inter vivos manumiſſo non adimit peculium, tacitè id concedit; quia potuit ipſo facto retinere: Aliud eſt de manumittente teſtamento: quia poſt ejus mortem demum incipit libertas, & quæſtio de peculio permiſſo, vel retinendo.

Circa priorem articulum notanda eſt lex 19. *hoc tit.* negans tacitâ illâ peculii conceſſionē contineri eas res, quas celaverat in repertorio ſervus, quod edi ſibi ſub tempus manumiſſionis dominus juſſerat. Id enim transferri quoque ad filiumf. poteſt; quia ratio utrique communis hæc eſt, quòd dominus vel paterf. peculiarium rerum indicem exigens, voluit ſcire, quid & quantum manumittendo vel emancipando concederet: & conſequenter noluit concedere quod ignoraret, potiſſimùm per fraudem manumittendi. *l. Tres fratres.* 35. *ſup. De pact.* 3

Circa alterum propoſitæ membrum diniſtictionis notandum eſt, quod aliquando etiam ex teſtamento tacitè ſequitur Peculium: veluti ſi ſervo libertas legata ſit; ſi rationes reddiderit, & 100. heredi intulerit. 4

Unde igitur colligitur hîc voluntas? 5
Obſtat enim, quòd ſcriptum diminuendi causâ non debet torqueri ad augendum. *l.* 72. *in fin. inf. De cond. & dem.* Reſpond. Illa Regula fallit, ubi diſpoſitionem redderet inutilem. Fruſtra autem jubetur ſervus 100. inferre heredi, ſi is totum ſervo quod habet aufert. Igitur contra, quia 100. illa, heredi deſtinata; detrahit teſtator peculio; cùm non aliud habeat ſervus: *d. l.* 8. §. 3. conſequenter intelligitur, nolle totum peculium ad heredem, ſed reſiduum ad libertum pertinere. *l.* 8. §. 7. *hoc tit.* Qui enim certas res excipit, reliqua omnia relinquit. *l. Quæſitum.* 12. §. *Idem.* 43. *ſupra, Tit. prox.*

Sed & ſi ordinario ſervo legetur vi- 6

carius

carius, intelligitur hujus peculium comprehendi. *l.* 6. §. 2. Cùm enim velit, ut dominii jure habeat vicarium, quem antè Peculio tenuit, idem videtur ſenſiſſe de vicarii Peculio: paulò aliter Menochius 4. *Præſ.* 155. *num.* 6.

7 Cùm verò teſtator manumiſſos vetuiſſet execuri, ſive juſſiſſet à rationibus reddendis liberos eſſe, non ideò illis legata videri peculia, reſponſum eſt: *l.* 23. §. 2. *hoc tit.* quippe cùm libero homini legatur remiſſio reddendarum rationum, non tamen reliqua, vel quæ teſtator vindicare poterat condonantur. *d. l.* 23. §. *ult. l.* 9. *l.* 12. *inf. De liber. leg.*

Ad L. Si peculium. 6. l. 10. l. 17. 18. l. 23. §. 1. & l. ult.

CAPUT II.

Quid legato peculio contineatur.

SUMMARIA.

1. *Quid ſit peculium.*
2. *De legato peculio detrahitur, quod legatarius naturaliter debet teſtatori, aut in ejus poteſtate exiſtentibus.*
3. *Servus tenetur heredi cavere adverſus creditores extraneos; non item filius.*
4. *De peculio non deducitur, quod ſervus ordinarius cui id legatur, vicario debet.*
5. *Si teſtator adjecit*, non deducto ære alieno; *nec auget nec vitiat.*
6. *Si dixit, ſe remittere, aut filium nihil debere; valebit.*
7. *Si nihil addidit, an poſſidenti peculium & convento adhuc detur exceptio.*
8. *Non deducitur debitum leganti, ſi res ſingula qua ſunt in peculio legata ſunt.*
9. *Conſectarium, quod ex eo Bartolus colligit.*
10. *Non tamen legato peculio cedit, quod inde in rem patris vel domini legatarius impenderat.*
11. *At compenſari poterit cum eo, quod legatarius teſtatori debebat.*
12. *Si pater annua filia præſtare ſolitus, & aliquot annis reliquatus, rationibus adſcripſit ſe ea debere, an ſufficit ad petitionem?*
13. *Si pater filiis peculia legavit, & præterea uni eorum* 100 *aureos, eoſque deinde fœnori dedit; an fœnus peculio accedet?*

PEculium univerſitas rerum eſt, 1
quam paterf. vel dominus ei quem in poteſtate habet, à ſuis rebus ſeparatam concedit; deducto inde quod ipſis debetur. *l.* 5. §. *pen.* & *ult. l.* 39. & 40. *ſup. De pecul.*

Hinc de legato peculio detrahitur, 2
quod teſtatori, vel iis qui in ejus poteſtate ſunt, à legatario debetur naturaliter: adeo ut eo ipſæ res peculiares minuantur. *l.* 6. *in princ.* & §. *ult. l.* 7. *l.* 8. *l.* 22. *hic.*

De eo verò quod extraneis debetur, 3
adverſus eos defenſionem promittere heredi debet. *l.* 17. *l.* 18. Quia liber factus non tenetur de iis quæ geſſit in ſervitute. *l.* 1. 2. 5. *C. An ſerv. pro ſuo facto poſt manu. conven.* Unde intelligitur, in perſona filiif. cautione opus non eſſe peculio ei legato, quia ultro eum ſequuntur actiones.

Planè quod vicario debet ordina- 4
rius, cui legatum eſt peculium, id non deducitur; quia legato continetur vicarius: atque ita confuſio etiam naturalem obligationem exſtinguit. *l.* 9. *h.*

Adeo autem deductio quam dixi- 5
mus propria eſt peculio, ut ſi legetur, non deducto ære alieno, id ſicut non vitiat, ita nec augeat.

Planè valebit, ſi expreſſerit teſtator 6
ſe remittere filiofam. quod debet, vel nihil illum debere.

Sed & citra hoc, æquitas dabit poſ- 7
ſidenti peculium & convento exceptionem, convenienter voluntati legantis. *l.* 6. §. 1. *hic.*

Sed & ſi res ſingulæ, quæ in pecu- 8
lio ſunt, legentur, non deducetur debitum leganti. *l.* 10. *hic.* quippe quod univerſitati quidem Juris, non & rebus ſingulis cohæret.

Inde Bart. ad *d. l.* 10. colligit, quod 9
tamen Menoch. improbat 4. *Præſ.* 155. *num.* 13. ſi lex Municipalis emptorem omnium bonorum alicujus obſtringat ejus æri alieno, cautionem eſſe, ut ſeorſim & ſigillatim omnia emat. Id tamen (atque ita opiniones diſſentientes concilio) tunc cluſorium erit, cùm agentibus de venditione om-

nium bonorum, hæc cautio vel potius color quæritur eludendæ legis. Nam contra legem fit, quod in fraudem legis adornatur. *l. 5. C. De legib.*

10 Quoniam autem contrariorum eadem eſt diſciplina: ſtricta ratione cederet legato peculio, ſi quid inde in rem patris, vel domini impenderat legatarius. Sed contrarium placuit ex mente teſtatoris; quia non eſt veriſimile, quòd voluerit prætextu legati peculii petitionem ejus eſſe, quòd debuit nec ſolvit, niſi aliud oſtendit.

11 Planè quia naturale debitum ſub compenſationem cadit, compenſabit filiusfam. cum eo quod ſibi à patre debebatur id quod ipſe debebat. *l. 6. §. 4. hic. l. 41. ſupra, De pecul.*

12 Ad petitionem alioqui nec id ſufficiet, quod pater annua filiæ præſtare ſolitus, & aliquot annis reliquatus, ea ſe debere rationibus adſcripſit, *d. l. 6. § pen. l. 26. ſupra, De donation.*

Sed id ſufficiet, quod ſolitus erat dominus vel paterfam. à ſe debita in rationes deducere & exſolvere, *l. Dominus. 23. §. 1. hoc tit.* Conſuetudo enim viventis declarat voluntatem legantis. *l. Cùm de lanionis. 18. ſupra, De Inſtruct. l. 1. & l. 9. & l. 10 ſupra, De tritico. l. Cum alimenta. pen. infra, De alimen. l. Si cui. 14. ſupra, De annuis. l. 7. infra, De ſupell.*

Porro cùm pater filiis peculia legaſſet, & præterea uni eorum 100. aureos, eoſque deinde fœnore occupaſſet: reſponſum eſt, ita demum legato peculio id fœnus accedere, ſi in rationibus pater filio adſcripſiſſet, & 100. illos aureos nomine filii exercuiſſet: *l. ult. h. l. Cum pater. 77. §. Filia. ſupra, De leg. 2.* quia ipſo facto id peculio applicuit. *l. Qui filium. 62. ſupra, De leg. 3. l. Lucius. 90. ſupra, De leg. 2.* 13

TITULUS IX.

De Penu legata.

Ad L. Penu. 2. l. 3. 4. 5. 6.

CAPUT I

Summa tituli in definitione Penus explicata.

SUMMARIA.

1. *Quid Penus?*
2. *Unde dicta? Et quid legato penus contineatur.*
3. *Non complectitur medicamenta.*
4. *Continet tamen quæ cibis conditura causâ admiſcentur.*
5. *Similiter ea, quæ ignis habendi luminiſque causâ comparata ſunt.*
6. *Vaſa in quibus coquitur, legato non cedunt.*
7. *Quid de vaſis quibus penus continetur?*
8. *Regula notanda circa acceſſionem ad principale.*
9. *Venalia quoque legato penus non continentur: & quid ſi de eo non appareat?*
10. *Quid de iis quæ in alimentum extraneorum comparata ſunt; item de pabulo jumentorum.*

PEnum vulgò Proviſionis œconomicæ nomine hodie deſignamus. 1
Et definitur Apparatus rerum, quas eſui potuique ſuo *eorumque qui circa ipſum ſunt*, paterfam. recondit *l. 3. in prin. hoc tit.*

Dico *recondit*: quia penus à penitus dicitur, & propriè continet in longius tempus in cellis penuariis repoſita, non verò quę in ſingulos dies prandii vel cœnæ causâ apparantur. Gellius *lib. 4. Noctium. cap. 1.* Quamvis & hæc legato penoris, ex communi uſu loquendi, ineſſe oſtendit lex 4. §. 1. dum definit, ſi cui legentur quæ in promptuario ſunt, ei non omnem penum deberi. 2

Dixi *eſui potuique*, ad alimenta referendo: nam legatum hoc non complectitur medicamenta, quamvis liquida. *l. 5. in prin. hoc tit.* 3

Planè

4 Planè illa continebuntur quæ quamvis ſeparatim non comeduntur, cibis tamen admiſcentur conditura cauſa: etiamſi diſtinctè penus eſculenta legetur. *l.* 3. *§.* 1. 2. 3. 4. *l.* 5. *§. ult.* Menoch. 4 *præſ.* 156. *num.* 2. & 3. & *ſeqq.* Cum enim univerſitas legetur eſculentorum, utique & ea comprehenduntur, quæ aliis mixta eſui ſunt; & ideo comparata ſunt, ut miſceantur. Ideoque definivi *apparatum rerum;* quibus verbis illa quoque includerem.

5 Proinde, & latiùs comprehenduntur ea, quæ ignis habendi luminiſque causâ comparata ſunt & alia quædam. *l.* 3. *§. ligna.* 9. & 10. *hoc tit.* Et ſanè ea quoque hodie proviſionis nomine deſignamus.

6 An igitur & vaſa in quibus eoquitur cedent legato? Negat lex 6. *hic.* quia hæ ſupellectilis notabili genere & nomine diſtincta ſunt.

7 Planè reconditoria liquidæ penus, non etiam aridæ continebuntur: cùm enim illa ſine vaſis teneri nequeat, meritò ea in acceſſionem ſecum trahit: *l.* 3. *§. ult. l.* 4. *in princ. hoc tit.* quemadmodum ex adverſo penu conſumptâ, vel ademptâ, nec vaſa legatario debentur, quamvis diſertè cum vaſis penus fuerat legata. *l.* 2. *l.* 4. *in princ. hoc tit.*

8 Quo loco notanda Regula eſt, quod acceſſio ita demum cedit principali, ſi id ſine illo ſubſiſtere nequit: *l. Argento. De leg.* 3. at perempto principali perimitur & acceſſio, quamvis id ſeorſim ſtare poſſit. Sic enim quamvis legato ſervi non cedit peculium ejus: tamen ſi legetur ſervus cum peculio, exſtincto deinde ſervi legato per revocationem, alienationem vel manumiſſionem, nec peculium remanebit in legato. *l.* 1. & *ſeqq. ſup. tit. prox.* Dixi *Inſt. De ademp. c.* 4. & 1. *De Juriſp.* 16. Atque in hunc ſenſum cautiùs concepta eſt Regula Juris civilis in *l. Nihil.* 129. & *l.* 178. *inf. De reg.* Cum Principalis cauſa non conſiſtit, plerumque nec ea quæ ſequuntur locum habent: cum effuſior ſit Regula Juris Canonici in *cap.* 42. *De Reg. in* 6. Acceſſorium ſequitur naturam principalis. Quomodo autem Acceſſio ad Principale, v. g. vaſa ad penum, peculium ad ſervum affecta ſint; & quomodo dignoſcantur, cum acceſſio poſſit eſſe pretioſior, dixi *Inſt. cap.* 40. *De rer. diviſ.*

Dixi *ſuo:* ut ſeparem venalia. Non 9 omnia enim ea legato inerunt, ſed ea ſolum quæ uſui ſuo ſecrevit, vel ſepoſuit. Quid igitur, ſi de eo non apparet, quia confuſè in ſuum uſum inde ſumebat? Contineri legato interpretabimur, quantum abſumere in unum annum ſolebat. *l.* 4. *§.* 1. *hoc tit.* Qua diſtinctione temperanda ſunt, quæ de hac re refert Gell. *ubi ſup.* Solet enim proviſio penoris in annum fieri. Similiter enim reſponſum eſt, cum teſtator legaſſet uxori linum, lanam, purpuram, quæ ejus cauſa parata eſſet, is verò eas res vendere ſolitus erat; ut ſi non appareret, quantum inde uſui uxoris deſtinaſſet deberetur ei quantum in annum ſufficeret. *l. Cum quæreretur.* 60. *§.* 1. *ſupra, de Leg.* 3.

Dixi, *qui circa ipſum ſunt*, intel 10 ligens uxorem, liberos, & quos in miniſterio habet, adeòque & hoſpites. Nam ſi quid lautius in horum adventum recondidit, id quoque legato continetur: *l.* 3. *in pr. h.* non etiam quod deſtinatum eſt alimentis aliorum, v. g. deſtinatorum ruſtico operi. *d. l.* 6. *§.* 3. Similiter igitur de pabulo jumentorum diſtinguitur: id enim continetur quod paratum eſt jumentis quæ patrif. & ſuis deſerviunt: diverſum eſt de iis quę locantur, vel agris deſerviunt. *l.* 3. *§.* 7. & 8. *hoc tit.*

Ad L. Nam quod liquidæ. 4. §. ult.

CAPUT II.

Quatenus generale legatum reſtringatur ex adjunctis.

SUMMARIA.

1. *Legatâ omni penu*, præter vinum quod

 Romæ

Romæ eſt, *ſola penus, quæ Roma eſt, legata videtur: ait* §. ult. l. 4. h. t.

2. *Ex collatione præcedentium ſpecierum quandoque limitatur adjectio generalis. Exemplum & ratio.*

3. *Variant Interpretes circa rationem deciſionis* d. §. ult. *Plures hanc dant: Ex qualitate exceptionis ipſa Regula declaratur.*

4. *Sed illa ratio refellitur.*

5. *Aliam rationem tentat* Covarruvias.

6. *Verior & proprior eſt ratio quam* Bartolus *allegat.*

7. *Conciliatur lex* Quæſitum. 78. §. 1. De Leg. 3.

8. *Omnis* d. §. ult. *difficultas tolli poſſet interpunctione: ſed ea non adhibenda, quia Romanis inuſitata.*

1 HIc §. plus exhibet negotii, quàm
titulus totus. Et hoc dicit: Si
legavit omnem penum, *præter vinum, quod Romæ eſt:* intelligitur tantùm penus quæ Romæ eſt legata. *l.* 4.
§. ult. hîc. Penus enim eodem loco
videtur limitata, quo vinum quod ab
ea excipitur.

2 Quemadmodum ex adverſo, ex
collatione præcedentium ſpecierum aliquando limitatur adjectio generalis.

Sic enim cùm legaſſet *vinum Amphorarium, Aminæum, Græcum, & dulcia omnia:* placuit eâ clauſulâ tantùm poculenta dulcia comprehendi:
quamvis dulcium nomine ſeorſim poſito inſuper alia deſignentur; ut uvæ,
ficus, caricæ. *l. ult. §. pen. & ult. ſup. De vino.* Et ratio eſt, quod ſpeciebus
enumeratis videatur genus non ſummum, ſed proximum adaptatum eſſe,
ut comprehendantur ſimilia enumeratis.

Itaque hæc definitio minorem habet difficultatem, quàm prima.

3 Circa cujus rationem variant & laborant Interpretes. Plures hanc probant, quòd ex qualitate exceptionis
declaretur ipſa Regula: ſic vocant univerſale pronuntiatum, ut in propoſito *Penum omnem lego:* hoc, inquiunt,
limitatur ad certum locum, per adjectionem, *præter vinum quod Romæ eſt.* Quia cùm exceptio debeat eſſe
rei quæ ſit ſub ambitu univerſalis pronuntiati: intelligitur teſtator ſenſiſſe
de penu omni eodem loco circumſcripta, quo circumſcribitur id quod excipitur.

Sed hoc commentum rectè redar- 4
guit Covarruvias 2. *Var.* 5. *num.* 5.
Quia vinum Romæ exiſtens ſuâ vi
comprehenditur generali eſſato à quo
excipitur, nempe omni penore, ubicumque locorum ſito. Ut verò ex qualitate exceptionis limitetur Regula, id
non poteſt contingere in propoſito
nempe in re clarâ; circa quam locus
non eſt interpretationi; ex qua induceretur illa limitatio.* Ipſe igitur Covar. 5
exiſtimat, Paulum in *d. §. ult.* ſic
reſpondiſſe ſecundum vim & rationem
formulæ, tunc vulgo receptam, & teſtatoribus cognitam. Hodie verò illâ
formularum ratione, potiſſimum apud
imperitos exoletâ, prorſus contrà eſſe
reſpondendum. Quid enim manifeſtius, quàm legantem omnem penum,
præter vinum quod in certa urbe habet,
per adjectionem loci non limitare penum (omnem enim dixit) ſed tantum
vinum? Itaque qualitas exceptionis
quę pertinet ad minuendam ipſam exceptionem, ejuſque vim cohibendam
nulla ratione extenditur ad vim ejus
augendam, nempe ad derogandum legato generis ulterius latiuſque quàm
in ſpecie exceptioni inſerta.

Et hæc quidem vera ſunt, imò evi- 6
dentia Sed tamen deciſioni dicti *§. ult.*
ſua ratio alio proprioque modo conſtat
ut animadvertit Bart. Cujus interpretationem fruſtra redarguit quoque Covar. quia defenditur varietate lectionis
§. ult. Eâ igitur adſumptâ, rectè Bart.
ad *d. l. 4. §. ult.* exiſtimat, ideo legarum omnis peni per illam adjectionem, *quod Romæ eſt,* limitari, quia
non modò ad vinum, ſed & ad penum rectè referatur: quia nomen
penus omnibus generibus rectè dicatur, *d. l. 4 §. 3.* Sed pro hoc ſenſu in *d. §. ult.* legendum eſt, *omne penum:*
nam ſic quoque dicitur. Alioqui enim
ſi *omnem penum legavit,* limitatio
illa loci tantum ad proximum, nempe
vinum,

vinum, referenda eſſet; non verò ad penum, ad quam aptari, ſalva ratione recti ſermonis nequiviſſet: per *l. Plautius.* 8. *infra, De auro.* ubi teſtator legavit veſtem ſuam, mundum, ornamentaque muliebria: & definitur, omnem veſtem, nempe etiam virilem, deberi: quia adjectio *muliebria* tantum limitaret ornamenta, cui & genere & propinquitate congrueret. Sic quoque, cum teſtator libertis omnibus alimenta legaſſet, quæ vivus præſtabat: Et quia tribus tantum ſolitus erat præſtare, quæreretur, an iis ſolis legata intelligerentur: Reſponſum fuit; omnibus deberi. *l. A filio* 15. *§. ult. l.* 19. *infra, De aliment.* Quia illa adjectio *quæ vivus præſtabam*, tantum ad alimenta referri ſecundùm regulam recti ſermonis poteſt: ideoque illa limitat, non etiam legatariorum perſonas minuit. Etenim generalem diſpoſitionem tunc demum limitat adjectio ſpecialis, quando illa ambigua vel obſcura eſt, aut ad ſequentem refertur, eamque otioſam redderet, niſi ab ea modificaretur. *l Si cum fundum.* 126. *infra, De Verb. Sign.*

7 Nec adverſatur his lex quæſitum. 78. *§.* 1. *ſupra, De leg.* 3. ubi ex his verbis, *Argentum omne & ſuppellectilem quodcumque habeo tibi dono; & quicquid in prædio Semproniano habeo:* non aliud argentum aut ſuppellex debetur, quam quæ in prædio iſto exiſtit: niſi donatarius aliud probet. Atque ita ſpecialis adjectio limitat generalem diſpoſitionem. Etenim non ex iis quæ relata ſunt ſic deciditur; ſed ex eo quod præterea proponitur. Nempe teſtator teſtamento filium ſic allocutus fuerat: *Quia magnam partem facultatum* tibi dedi, contentus eſto prædio Semproniano cum inhabitantibus, id eſt familia, & iis quæ ibi ſunt. Et mox ad eundem miſsâ epiſtolâ ſcripſit ſuprà relata. Per quæ ſcilicet declaravit teſtamenti ſcripturam, non immutavit: *l. Legatorum in fin.* 34. *De leg.* 2. Neque enim mutatio voluntatis præſumitur, niſi ſignificetur. Sicut in *l.* 20. *ſupra, De Inſtructo.* Ubi teſtamento prælegavit fundum inſtructum. Deinde codicillis repetivit fundi legatum cum certis inſtructi ſpeciebus. Et deciditur eas tantùm deberi, quamvis prius fundum inſtructum (ſic legendum, *loco inſuper*) generaliter legaſſet. Oſtenderat enim teſtator codicillis ſe novi aliquid diſponere, per verba, *poſtea mihi venit in mentem.* Vide Fab. 1. *Conject.* 7.

Noviſſimè in *d. §. ult.* ſi poſt *præter vinum* ponas comma, clarum eſt, quod clauſula *quod Romæ eſt*, æquè referatur ad penum. Sed ratio interpungendi, quamvis utiliſſima, fuit Romanis inuſitata. Ideoque in re dubia in *§. ult.* paſcitur heredi. *Arg. l. Unum. §. Si rem. De Leg.* 2. 8

Ad L. Uxori ſuæ. 1.

CAPUT III.

De transfuſione legati penoris.

SUMMARIUM.

Lex 1. h. t. *per tres caſus explicata.*

Lex 1. diſtinctè per tres caſus eſt explicanda. 1. Teſtator heredem dare uxori penum juſſit; & ſi non dediſſet, 100. Quærit lex 1. de hoc legato, vel ſimili, ſi v. g. fundum dare legatario juſſus eſt, & ſi non dediſſet; 100. utrùm fundus vel penus tantùm ſint in præſtatione, an verò etiam in petitione? Et prius illud affirmat. Quod ſic intelligendum eſt, ut judicio peti præcisè penus nequeat, cùm heres habeat electionem, utrùm dare pecuniam malit: interim in obligatione penus eſt. Et ideò ea rectè privatim ab herede petetur. Quâ interpellatione conſtituetur in mora, quæ recuſati aut delati penoris legatum transfundet in pecuniam. Quæ proinde deinceps judicio petetur tantùm & validè, *l.* 1. *h.* ſecundùm quam intelligenda lex 19. *inf.: Quan. dies leg.* Planè ante litem conteſtatam emendare poteſt heres moram, offerendo penum; niſi teſtator dationem

dationem penoris certo tempore ſe terminare, vel verbis, vel alio indicio oſtendit. *d. l.* 1. Dies enim & pœna inſertæ obligationi excludunt purgationem moræ, eamque ſine monitione inducunt. *l. Magnam. C. De cont. ſtip. l.* 2. *C. De Jur. Emphy. l. ult. ſup. De Nau. fœn. l. Trajectitiæ.* 22. *ſup. De Ob. & act.*

2. Idem juris erit, ſi in ſingulos annos heres aliquid in penum dare juſſus eſt, vel 100. In ſingulos enim annos & electionem eandem, & moræ emendationem eandem habebit heres. *d. l.* 1. Quia ſcilicet non unum eſt legatum, ſed plura diſtincta decurſu annorum. *l.* 4. *ſup. De Annuis.*

3. Niſi tamen in caſum non præſtitæ quotannis penus una ſumma ſit legata. Tunc enim per moram vel primi anni in præſtanda penu, ejus legatum transfundetur non in partem ſummæ proportione æſtimationis congruentem, ſed in totam ſummam. Ejus enim jam unum eſt legatum, cujus conditio exſtitit per moram heredis; ideoque æſtimatio non ſolutæ penus non inſpicitur, præſertim cùm videatur teſtator heredis contumaciam eâ pecuniæ ſummâ coërcere voluiſſe. *d. l.* 1. *in fine.* Atque hic verus eſt ſenſus dictæ legis 1. *in fin.* à quo multum aberrat Menoch. 4. *Præſ.* 56. *n.* 18. dum putat, quæri, an ſummam illam ſemel præſtando liberetur heres ab annua penoris præſtatione, an verò quotannis in penoris præſtatione moratur, ſummam illam pendere debeat? Idque poſterius decidi ille ſtatuit. Palam enim lex ponit *unam ſummam legatam*; ſi certâ penoris quantitas quotannis non detur. Deinde quærit, ſi primo anno ea non fuerit data, *utrùm tota ſumma debeatur, quaſi toto penoris legato transfuſo, an verò quantitas primi anni æſtimationis ſola ſit tranſlata*, in pecuniæ partem ſcilicet? Et reſpondet, totam ſummam illico præſtandam, ut fuerit ceſſatum. Atque ita priorem quæſtionis partem amplectitur, nempe totum penoris legatum transfundi in unam illam ſummam.

CAPUT IV.

De tranſmiſſione legati ſuprascripti.

1. Hactenus expoſitis conſequens eſt, ut ſi contingat legatarium mori, antequam heres in mora ſit ſolvendi penum, ejus legatum tranſmittat in heredem ſuum. Quia penus purè legata eſt, 100 ſub conditione, ſi heres ſolutionem penus recuſaverit legatario; quæ conditio per ejus mortem defecit. *l. Si penum.* 24. *infra, Quando dies legat.*

2. E contrario igitur ſi poſt moram heredis in præſtanda penu deceſſit legatarius, tranſmittit in ſucceſſorem legatum centum: quia eorum conditio ipſo vivo exſtitit, & conſequenter ejus legati dies ceſſit. *Arg. d. l.* 24.

3. An igitur à propoſito caſu differt hoc legatum, *Si penum uxori non dederit*, 100. *dato?* Affirmandum eſt. *d. l.* 24. *in fine.* Quia penus jam tantùm in conditione eſt, & proinde non in diſpoſitione; & conſequenter non eſt legata. Nam quod *d. l.* 19. *in pr.* etiam in priore caſu dicit, unum tantùm eſſe legatum: id intelligendum eſt reſpectu exactionis ſive ſolutionis, ut ſcilicet tantùm alterutrum debeatur legatario. Alioqui enim penum purè, 100. ſub conditione in legato eſſe, oſtendit eadem lex 19. §. 1. Igitur hæc eſt differentia, ut ubi penus in conditione eſt, ea non tranſmittatur à legatario quamvis ante interpellatum à ſe heredem decedente. *d. l.* 24. *in fin.*

4. An igitur nec 100. tranſmittet? Et puto, tranſmittere: quia eorum conditio exſtitit: cùm verum ſit, penum non eſſe datam legatario, nec dari poſſe. Etenim & favore ultimæ voluntatis, & ex natura rei quæ facilè corrumpitur, interpretamur conditionem, ſi quamprimum poterit penum non dederit. *l.* 115. ubi (Deo volente) curatiùs exponam. *inf. De Verb. Oblig.*

5. Aliud erit, ſi tempus præfinivit teſtator, v. g. ſi intra Kalendas proximas fundum non dederit, 100. dato:

Nam

Nam legatarius ante Kalendas moriens, nec 100. tranſmittet. *d. l.* 19. *§.* 1. Quia eorum conditio ipſo vivo non exſtitit: cùm ante Kalendas heres non fuerit in mora. Pendente autem legati conditione moriens, id non tranſmittit. *l.* 5. *§.* 2. *inf. Quand. dies leg.*

6. Nec obſtat expoſitæ differentiæ lex 1. *§ Item.* 8. *ff. Ad L. Falc.* nihil inter utrumque caſum intereſſe, affirmans. Nam id dicit reſpectu Falcidiæ, quam heres penum dare juſſus, & ſi non dederit 100. non deducit de pènu, ſi eam poſt moram ſolverit; neque etſi ſtatim penum ſolverit, cùm eſſet 100. dare juſſus, ſi penum non dediſſet, quia in neutro caſu penus in legato eſt: ideoque à legatario mortis causâ, non jure legati capitur. Falcidia autem legata, non & mortis causâ capiones minuit.

TITULUS X.

De Supellectile legata.

Ad L. Supellex. 1. l. 2. l. 6. l. 7. §. 1. l. pen. l. ult.

CAPUT I.

Explicatio Rubricæ.

SUMMARIA.

1. *Supellex legato domus non comprehenditur, nec involvitur ejus confiſcatione.*
2. *Supellectile quoque vel utenſilibus legatis, uſus domus non continetur.*
3. *An habitatione legatâ etiam ſupellex cenſeatur relicta.*
4. *Definitio ſupellectilis explicata.*
5. *Species ſupellectilis* Cujac. *optimè enumerat.*
6. *An capſa & armaria, quibus adſervantur libri & veſtes, ſint in ſupellectile? Diſtinguendum.*
7. *Secundum uſum hodiernum legato ſupellectilis attribuenda ſunt.*
8. *Hodie ſupellex appellatione mobilium legatur.*
9. *Animalia ſupellectili non cedunt.*
10. *Cedit tamen Rhoda, & conciliatur lex* 5. §. ult. h. t.
11. *Idem dicendum de tapetibus vel aulæis quibus hodie parietes veſtiuntur.*
12. *Diverſum eſt de iis quæ ad nullum domus uſum, ſed tantùm ad delicias parantur.*

1 Supellex expreſsè legari debet: nam legato domus tacitè non accedit. *l. ult. h. t.* Unde Bartolus colligit, confiſcatione domûs non involvi ſupellectilem. Menochius 4. *Præſump.* 160. *n.* 31. *Quemadmodum viciſſim uxor cui ſupellex, vel (ut vulgò vocatur) utenſilia domûs legantur, nullo modo inde poteſt uſum ſive habitationem ipſius domûs ſibi pertendere. *l. pen. hoc. tit.* 2

Hinc quod habitationis nomine contineri ſupellectilem ait Menoch. *lib.* 4. 3 *Præſ.* 157. *num.* 23. id tunc obtinet, cùm habitatio ſub legato alimentorum relinquitur: & tunc uſum tantùm ſupellectilis deberi puto. Nam ſi nec ſupellex eſt acceſſio domûs, multo minùs ſupellectilis acceſſio eſt habitatio.

Definitur autem Supellex Inſtrumentum quoddam patrisfam. rerum 4 ad quotidianum uſum paratarum, quod in aliam ſpeciem non cadit. *l.* 7. *§.* 1. *hoc tit.* Dicitur *patrisfam.* ut diſtinguatur ab inſtrumento prædii: quò etiam pertinet *ad quotidianum uſum*, ſive ad communem uſum, ut in *l.* 6. *h.* ut ſignificentur res, quibus quis utitur tanquam quilibet paterfam.; non verò tanquam artifex. *d. l* 6. Sic enim nec libri, nec arma continentur. *l.* 3. *§.* 2. In eundem ſenſum lex 1. in definiendo utitur nomine *domeſtici inſtrumenti.*

Species autem ſupellectilis enumerantur: *l.* 3. *in prin.* quarum nomina 5 explicuit Alex. ab Alex. 1. *Genial.* 19. ſed meliùs Cujacius 10. *Obſerv.* 17.

Paulus autem 3. *Senten.* 6. annumerat ſupellectili etiam capſas & arma- 6

 ria,

ria, quibus libri aut veſtes adſervantur. Sed idem in *l.* 3. *§.* 2. *hic.* diſſentientium opinionem videtur præferre, addens, ſed ſunt qui rectè putant, capſas & armaria, ſi librorum, aut veſtium, aut armorum gratiâ parata ſunt, non eſſe in ſupellectile; quia ne hæ quidem ipſæ res, quibus attributæ eſſent. Et exiſtimat Cujacius, Juſtinianum inſeruiſſe illud *rectè*, ut hanc opinionem probaret; niſus eâ ratione, quod non videantur hæc armaria eſſe comparata communi patrisfam. uſui, cùm ad eum non pertineant eæ res quibus deſerviunt. Quæ tamen ratio non perinde congruit reconditoriis veſtium. Has enim cùm utique ſint ad communem patrisf. uſum paratæ, à ſupellectilis appellatione & legato eximit ea tantum ratio, quod proprio generis nomine continentur, *l.* 6. *hoc tit.* ſicut eſculenta & poculenta penoris generi & nomini ſubjecta. Quò pertinet clauſula definitionis propoſitæ. *d. l.* 7. *§.* 1.

7 Et ſecundum hodiernum ſanè uſum, qui ſpectandus eſt, *l.* 3. *§. ult. in fine. hoc tit.* Menoch. *ubi ſup. num.* 5. hujuſmodi ſcrinia quibus veſtes adſervantur, attribuerem legato ſupellectilis. Nam etiamſi legatæ alteri fortè veſtes fuerint, eis tamen ſcrinia illa non accedunt, ſecundùm ea quæ dixi *ſup. tit. prox. cap.* 1.

8 Et ſanè hodie ſolet ſupellex legari appellatione mobilium domûs. Menoch. *n.* 3. quæ tamen reverà longè latiùs patet: quamvis nihil in ſupellectile eſſe poſſit, niſi mobile: *l.* 2. *hic.* quia prædiis affixa, eorum portio ferè cenſentur: ut expoſui ad *tit. De Inſtructo. cap.* 2. 4. 7. ſparſim.

9 Sed ſupellectili non cedunt animalia, ſive quæ epulis, ſive quæ operis & vecturæ domi aluntur. *l.* 2 *hic.* Igitur cùm rheda perinde cedere dicitur, ac ſella vel lectica geſtatoria: *l.* 4 *hic.* intelligendum eſt, rhedam ſine equis deberi.

10 Sed quomodo rheda legato ſupellectilis continetur, cum lex 5. *§. ult. hic.* vehicula, adeóque lintea vel tapetes, quibus ea inſternuntur, adſcribat inſtrumento viatorio? Dicendum videtur, rhedas intelligi, quibus quotidie per urbem aut ſuburbanum procedens, paterſam. utitur; vehicula autem, quibus ad peregrinationes aut itinera longiora. Illa verò tapeta quibus ſubſellia inſternuntur, ſupellectili adſcribit lex 5. non veſti, ut ſtragula.

An idem igitur de tapetibus vel au- 11
læis, quibus hodie parietes veſtiuntur? Idque affirmat Menochius *lib.* 4. *Præſump.* 160. *num.* 19. quamvis dici poſſit, hæc non ad domeſticum inſtrumentum, ſed magis ad ornamentum domûs pertinere. *l.* 12. *§.* 16. *ſup. De Inſtructo.* Sed dicendum eſt, non eò minùs hæc ſupellectili adſcribi, ſicut imagines & ſtatuas. *l.* 12. *§.* 23. *ſup. De Inſtruc.* Idem eſt de iis quibus menſæ inſternuntur: quò ferè pertinent
thoralia in *l.* 5.* Aliud eſt de iis quæ ad 12
nullum domûs uſum, ſed tantùm ad delicias parata ſunt, ut aliena aquæ ſalienti poſita. *l.* 11. *hoc tit.*

Ad L. Supellectili 3. §. 3. l. 7. §. 2. l. 8. l. 9. §. 1.

CAPUT II.

An ſupellectilis legato contineantur argentea vel aurea vaſa?

SUMMARIA.

1. *Vaſa eſcaria & potoria non continentur.*
2. *Diverſum eſt de candelabris aliiſque vaſis ex argento vel auro.*
3. *Ea tamen limitantur ex mente teſtatoris: & unde ea diſcernatur.*
4. *Obſtare videtur jam dictis lex* Labeo. §. 2. h. t.
5. *Conciliatio.*

EXcludere hæc à ſupellectile vide- 1
tur clauſula definitionis hactenus expoſitæ, quia propriâ ſpecie argenti facti continentur & ſeparantur.

Qua in re tamen, ut leges primâ fronte diſſidentes concilientur, diſtinguendum eſt ex *l. Etſi.* 21. *§. lectum.* 1. & *§.* 2. *inf. De auro.* & *l. Quintus.* 19. *§. pen.* & *ult. inf. eod.* inter eſcaria

&

& potoria vaſa, & aliam ſupellectilem ex argento vel etiam auro. Illa enim argenti genere & nomine comprehenduntur, nec cedunt legato ſupellectilis, niſi id voluiſſe teſtatorem probet heres, ut reſpondit Modeſtinus in *l. 8. h.*

2 Diverſum eſt de candelabris menſis vel lectis inargentatis, vel etiam argenteis: ut probat Papinianus non tantùm ex magnificentia vel luxu Romæ poſtquam majore parte orbis terrarum potita fuit, ſed etiam exemplo ab heroicis deducto temporibus in *l.* 9. §. 1. *hoc tit.* cui limitatio præcedenti contraria adjicitur à Paulo in *l.* 3. §. *ult. hoc tit.* niſi ea teſtator ſupellectili annumeravit, non argento. Sed unde hæc mens teſtatoris diſcernetur? Ex ejus conditione & uſu. Nempe ſi opulentus aliquis & ſplendidus, ea quæ diximus, in quotidiano & promiſcuo uſu habuit, intelligitur ea ſupellectili adſcripſiſſe: ſin verò ea à reliquis utenſilibus ſepoſita proprio armario habuit, in honorem hoſpitum tantùm, aut ſplendidioris convivii adhibenda (ut ſolent modici aut frugi patresfam.) cenſetur ea in argento numeraſſe. *arg. d. l. Etſi.* 21. §. 1. & 2.

3 Unde colligi etiam ratio diſtinctionis propoſitæ poteſt. Nam ſplendori vel luxui ejus, qui *menſas* vel lectos ex argento habet, conſentanea præſumptio eſt, quod ea ſupellectili annumeravit: ideoque heredi diverſum alleganti injungitur probatio. Diverſum eſt circa vaſa potiſſimum potoria: nam hęc & mediocres habere ex argento ſolent, & à reliqua ſupellectile loco & utendi tempore ſegregare.

4 Sed omnia hæc perturbare videtur Celſus in *l.* 7. §. 2 *hoc tit.* ubi expoſitâ controverſiâ ſuper iis, quæ palam eſt in alio genere quàm ſupellectile recenſeri, v. g. argentum eſcarium, aut togam, videtur ſequi Servium: qui negabat ea legato ſupellectilis contineri, quamvis ei illa annumerare teſtator ſolitus fuerit. Quia non ſatis ſit id ſenſiſſe & voluiſſe teſtatorem, ſi id non dixerit: non videatur autem quis dixiſſe id, cujus non ſuum nomen protulerit. Diſpoſitio enim ut à mente incipit, ita non niſi verbis completur. *l.* 3. *inf. De reb. dub.* Eam enim rationem præfert Celſus rationi diſſentientis Tuberonis, quòd nomina non in aliud inventa eſſent, quàm ut inſinuent dicentis mentem. De ea igitur quibuſcunque verbis conſtaret, non intereſſe: *l. Non aliter.* 69 *ſup. De leg.* 3. cùm obtento fine non curetur de adminiculis.

Sed dicendum eſt, Celſum quidem 5
amplecti, quamvis timidè, rationem Servii, ſed non ideò tamen in utroque exemplo ſequi ejus ſententiam. Ratio enim congruit quidem veſti, quæ nimiâ vecordiâ adſcribatur ſupellectili; ita ut ejus nomini nec impropria, nec larga ſignificatione ſubjici poſſit. Tanta autem hallucinatio circa nomina appellativa vitiat diſpoſitionem; utpote non ſingulorum arbitrio, ſed gentium conſenſu & inſtituto impoſita; ideoque ex communi, non ex cujuſque privato ſenſu interpretanda, *d. l.* 7. *hoc tit.* quamvis aliud ſit circa nomina propria. *l.* 4. *ſupra, de Leg.* 1. ut latius explicui *Inſt. De legat.*

At hæc ratio non congruit argentum eſcarium comprehendenti ſignificatione ſupellectilis: quia ei ſaltem impropriè ſubjicitur. Et hoc caſu, ut inquit lex 3. *in fin.* error jus facit, nempe ad tuendam mentem loquentis contra proprietatem verborum, *l.* 7. §. 1. *hoc tit.* non verò ad confundendum diſcrimen æqui & iniqui, ut explicui *ſupra, ad tit. de Off. Præt.* Supellex enim uſu magis, quàm materia cenſetur. *d. l.* 3. §. *ult.* Et fuerit quidem in hac re aliquid diſſenſionis, quibuſdam reſpicientibus ad ſeveritatem priſci ſeculi, ut inquit lex 3. §. *ult.* cum inter alia leges ſumptuariæ etiam argento poſſidendo modum præſcriberent: Livius *lib.* 34. adeò ut Ruffinus conſularis Senatu motus à Cenſoribus fuerit, quod 10. pondo argenti facti poſſideret. Valerius Max. *lib.* 2. *cap.* 9. Quæ deinde Romana opulentia atque

luxus obliteravit: quemadmodum hodie exoleverunt Conſtitutiones Imperatoris Caroli V. quibus in hac & ſuperiore Germania cultum corporis fuit moderatus. Porrò Romani ſub Cæſaribus receperunt ſupellectilem ex materia etiam pretioſiore, quàm ex argento, adeoque auro: Seneca 7. *de Benef.* 9. quemadmodum in pretiis rerum ludit opinio. Quò pertinent in *l.* 3. *§.* 4. & *l.* 10. *§. ult. hic.* vaſa Murrina: fiebant enim ex gemmis, ut oſtendit Plinius *lib.* 37. *Natur. hiſt. cap.* 2. Itemque lecti vel menſæ ex teſtudine, in *l.* 7. *§.* 1. *hic.* cruſtæ enim iis ſive laminæ ex teſtis teſtudinum marinarum ſectę applicabantur: de quibus idem Plinius *lib.* 16. *cap.* 13. Erant & menſæ ex citri ligno, nodis ſuis exprimente maculas quaſdam, inſtar marmoris. Et una talis Aſinio Gallo conſtitit 24. millibus Philippicorum, Tertullian. *de Pallio.* Ex hujuſmodi igitur materia, quamvis argento vel auro par eſſet, fabricata ad inſtrumentum patrisfam. poſteriori ſeculo cedebant tamen legato ſupellectilis: *l.* 3. *§.* 4. *hoc tit.* ut non ſit mirum cepiſſe etiam argentum eſcarium vel potorium ſupellectili annumerari, ſi in ea id cenſuiſſet teſtator. *d. l.* 3. *§. ult.*

Ad L. Legata. 9. in prin.

An & quando legatum generis minuatur per enumerationem ſpecierum certarum de eo genere, tradidi 1. *De Juriſpr. cap.* 4.

FINIS LIBRI XXXIII.

LIBER

LIBER XXXIV.

TITULUS I.

De Alimentis vel Cibariis legatis.

Ad L. Legatis alimentis. 6. l. 7. 8. 21. l. ult.

CAPUT I.

Quid hoc legato contineatur.

SUMMARIA.

1. *Enumerantur ea quæ hoc legato continentur; & quæ legata tantundem valeant?*
2. *Conciliatur lex* 8. §. Qui tranſigit. ſup. De Tranſact. cum l. 6. h. t.
3. *Continentur quoque medicamenta. An & minervalia?*
4. *Similiter neceſſaria ad ignem comprehendit.*
5. *Quomodo differat à legato victus diurni.*

1 ALimentorum legato continentur omnia conſervandæ vitæ neceſſaria, nempe cibaria, veſtiarium, ſtratum, calcearium, habitatio. *l. 6. hoc tit.* Idemque & de legato victûs, *l. Verbo victus.* 43. *inf. De V. Sig.* vel ſi heres educare aliquem jubeatur. *l. ult hoc tit.* vel etiam præſtare expenſas: nam hoc nomen abſolutè poſitum tantundem valet. Alciatus ad *d. l.* 43.

2 Neque repugnat dictæ legi 6. lex *Cùm hi.* 8. §. 12. *ſup. De Tranſact.* negans, eum qui ſuper alimentis tranſegit, intelligi comprehendiſſe & ſimul remiſiſſe veſtiarium vel habitationem. Utrumque enim conſentit eâdem ratione favoris, qui in legato Alimentorum hoc nomen ampliter, in tranſactione ſtrictè intelligi jubet. Ideoque Imperator Marcus vetans ſuper legatis alimentis tranſigi niſi causâ per Prætorem cognitâ, voluit ſuper veſtiario aut habitatione ſigillatim tranſigi. Quia ſcilicet confuſa ſuper toto genere, nec diſtincta ſuper ſingulis ſpeciebus tranſactio arguit nec negligentiam, neque exactè examinatam eſſe vel cauſam, quæ ſuadeat, pro annuis alimentis ſummam unam repræſentari; vel modum, ut ſumma illa legato par ſit; vel perſonas tranſigentium, ne ſcilicet is admittatur ad remittendum legatum, cui ex eo ob imbecillitatem animi vel fortunæ ſpes vitæ inde pendet. *d. l. Cum hi.* 8.

Definitio oſtendit, contineri etiam 3 medicamenta ægrotanti legatario convenientia; *l.* 44. *inf. De V. Sign.* Mynſingerus *Cen.* 3. *Obſ.* 12. non verò ſumptus inſtitutionis ſive minervalia: *d. l.* 6. niſi de iis quoque ſenſiſſe teſtatorem, probet legatarius: *l.* 7. *h. t.* ad quod illi ſufficiet neceſſitudo ſanguinis, veluti ſi pater ſpurio ſuo leget alimenta, vel etiam frater inopi fratri. *Arg. l. Qui filium. ſupra, Ubi pupil. educ.* Menochius *lib.* 4. *Præſum.* 157. *num.* 31.

Comprehendi verò neceſſaria quo- 4 que ad ignem, definitio indicat, quamvis leges de iis exſertè non meminerint. Menoch. *n.* 24. Idem dixero de lumine fovendo. *Arg. l.* 10. *in fin. ſupra, De Serv. urb.*

Anguſtius igitur eſt legatum diario- 5 rum, id eſt victus diurni, vel cibariorum, *l.* 21. *hoc tit.* quo tamen etiam poculenta ſimul contineri, benignior interpretatio eſt. Menoch. *ubi ſup. n.* 17.

CAPUT II.

De tacito legato alimentorum.

SUMMARIA.

1. *Legatum alimentorum aliquando tacitè inducitur. Exemplum.*
2. *Quid eo caſu præſtandum?*
3. *Quid ſi teſtator oneravit heredem, ut Titium*

tium tractet tamquam filium.

4. *Si teſtator juſſit liberos ali apud uxorem, vel illam cum liberis habitare; non inde alimenta uxori relicta cenſentur.*
5. *Aliud erit, ſi juſſerit matrem illa facere* ſicut ſe vivo.
6. *Si teſtator permiſit filiam, incurrente viduitate, reverti in domum heredum; tantùm habitationem legaſſe intelligitur.*

1 ILlud ſciendum, non utique jam relatis verbis hoc legatum eſſe adſtrictum, ſed & aliis minùs propriis ex conjecturis perſonarum ſæpe induci. Veluti, ſi teſtator Caium commendet heredi in ſuis neceſſitatibus: intelligi enim, alimenta ei relicta eſſe, ſi laboret neceſſitate rei familiaris. *Arg. l. Titia. inf. Si de annuis leg.* Simon de Pratis *De Interp. ult. volun. lib. 5. dub. 11. num.* 10.

2 Quo tamen caſu, ſupplendum tantum illi erit, quod ad victum deeſt, adeoque ad meliorem fortunam reverſo nihil debebitur.

3 Sed etſi teſtator oneravit heredem, ut Titium tractet tanquam filium, intelligetur id de alimentis. Simon *ibid. num.* 7. Sed & hoc in paupere tantùm admiſerim: nam circa divitem, videtur teſtator de præſidio & directione ſenſiſſe.

4 Sed non rectè (meo judicio) idem auctor *ubi ſup. num.* 4. 5. 6. alimenta relicta inde uxori interpretatur, ſi teſtator juſſit liberos apud illam ali, vel illam cum liberis habitare, eos educando, vel ſi illi habitationem cum liberis relinquit, vel curam & adminiſtrationem domus. Namque hæc omnia ab alimentis ſunt ſeparata, *Arg. l. Tutoribus.* 33. *§. ult. ſup. De admin. tut.* ita ut ab uno in alterum non ſit tranſitus. *l. ult. ſup. De Calum.* Solet enim teſtator deſignare ubi liberi educentur, & potiſſimum matrem: *toto tit. ff. & C. Ubi pupil. educ.* Solet eidem curationem liberorum, vel directionem obſervationemve tutorum mandare. *l. 2. C. Quand. mu. off. tut. l. 5. §. 8. ſupra, De adm. tut.* Itaque omnia illa nudè conjecturas captant, aliò ſpectant; magiſque ad onus, quàm ad legatum.

5 Illud igitur tantùm ad legatum alimentorum traxerim, ſi juſſit matrem cum liberis vivere, vel œconomiam & familiam adminiſtrare, ſicut ſe vivo.

6 At non rectè conjiciunt filiæ alimenta legata inde, quòd teſtator eam incurrente viduitate permiſit reverti in domum heredum. Tantùm enim legatum eſſe habitationem dixero.

Ad L. Cùm unus. 10. §. ult. l. 14. §. 2. l. pen.

CAPUT III.

Quantum contineatur hoc legato?

SUMMARIA.

1. *Si teſtator quantitatem non definivit, tantum in alimenta reliquiſſe intelligitur, quantum vivus ſolebat præſtare.*
2. *Hoc ceſſante; quantum alius ejuſdem conditionis reliquit.*
3. *Si nec hoc ſuppetit; ex comparatione hereditatis & legatarii qualitate ſtatuendum eſt.*
4. *Exemplo illuſtratur.*
5. *Quid ſi alimenta legentur ei, qui ex divitiis ad paupertatem lapſus eſt?*
6. *Si Titio alimenta legentur, an ſimul uxori & liberis ejus debentur? Rationes pro affirmativa.*
7. *Rectiùs tamen negatur.*
8. *Solvuntur rationes contrariæ opinionis.*
9. *Si pater juſſit filiam contentam eſſe certâ dote, à filio herede nubenti præſtandâ, eamque medio tempore ali arbitratu boni viri, pro modo dotis alimenta præſtabuntur.*
10. *Reſtrictio.*

EX his ſatis apparet, non vitiari incertitudine legatum alimentorum, etiamſi ea teſtator non definivit aliquâ quantitate. Tunc enim hos gradus conjectandæ voluntatis defuncti Jus monſtravit, ut inprimis tantum in alimenta relictum intelligatur, quantum vivus ſolebat præſtare; & quidem proximè mortem, ſi fortè in quantitate penſitationis variavit, minuendo vel augendo. *l. 14. §. 2. hoc tit.* 1

Hâc

2 Hâc conjecturâ vacante, inſpicitur quantum aliis ejuſdem conditionis in alimenta legavit.

3 Quod ſi nec hoc ſuppetit, extremum remedium tollendæ incertitudinis, & inveniendi probabilem modum alimentorum eſt, ex comparatione hereditatis, & qualitatis alimentarii. *l. pen. in pr. hoc tit. l.* 14. *ſup. De Annuis.* ubi latiùs explicui *cap.* 4. Procul dubio enim plus intelligitur relictum alimentis honorati vel nobilis, quàm plebei aut ruſtici; & hos inter; plus propinquo; quàm extraneo.

4 Igitur ſi alicui altioris nobilitatis, facultatibus fortè lapſo, alimenta relinquantur, præbendos ei & equos & miniſtros, & iiſdem quoque alimenta adſignanda tradunt. *Arg l. Tutor.* 15 *ſup. De Adminiſ. l.* 4. *inf. De Vent. in poſſ. mit. l. Uxori.* 13. *ſup. De Anro.* Menoch *lib.* 4. *præſ.* 157. *num* 28. & 29. Quod ſecundùm dictam *l. pen.* intelligendum eſt, ſi opulentæ hereditatis vires ac proventus annui tantis expenſis congruant.

5 Quod ſi ex divitiis ad paupertatem collapſo legentur, ex præſenti illius ſtatu, non ex veteri æſtimabuntur. Menochius *num.* 34. Quod intelligendum eſt de Plebeio, aut modicæ nobilitatis homine: ea enim cum fortuna ferè evaneſcit.

6 Sed cùm Titio alimenta legantur, an ſimul uxori liberiſque ejus debebuntur? Quidam affirmant, Menoch. *ubi ſup. num.* 40. Quia præſumitur convenienter qualitati perſonæ legaſſe. *l. Plenum.* 12. *§. Equitii.* 4. & 5. *ſupra, De Uſu.* Et earum perſonarum alimonia Titio incumbit: ut proinde non videatur ipſi de alimentis proſpectum, ſi ipſe ſolus alatur. Sic cùi uſus ædium vel habitatio legatur, habitabit eas cum uxore & liberis, quamvis ſervitus illa eſt perſonalis: idemque in uſu ſervorum. *d. l.* 12. *§.* 5. Ut proinde non videatur movere argumentum diſſentientium ex eo, quod alimenta perſonæ legatarii prorſus cohæreant. *l.* 3. *hoc tit.* Simon Pratus *lib.* 5. *dub.* 11. *n.* 22.

Sed profectò rectè illi diſſentiunt. 7
Neque enim legatum quod ad unius perſonæ victum attemperari voluit teſtator, id multiplicari per plurium perſonas debet: alioqui enim contra defuncti voluntatem, & alii legatarii, & alia legata inducerentur.

Nec movet illud de habitatione: 8
quippe quæ inutilis foret, ſi patrem à liberorum & uxoris acfamiliæ ſocietate divideret. *l.* 8. *l.* 9. *ſup. De uſu. Arg. l Adverſus. C. De expil. hered.* Et per eam non multiplicatur legatum: quia etiam ſolitarius paterfam. totam domum occuparet, nec cogeretur contentus eſſe portione uſibus ſuis neceſſariâ. *l. pen. §.* 1. *ſup. De Uſu.* Idemque ferè eſt in miniſterio ſervorum.

Igitur quod Menochius addit, ſententiam ſuam ſine dubio obtinere, ubi quis filio ſuo naturali legat alimenta: id aliam habet rationem, nempe obligationem alendi etiam nepotes. Id proinde tunc obtinebit, cùm illis non ſuppetit aliunde unde vivant.

Porrò cùm pater juſſiſſet filiam con- 9
tentam eſſe dote certâ, quam filius inſtitutus heres exſolveret nubenti, eamque medio tempore arbitratu boni viri aleret: quæſitum fuit de modo alimentorum, filiâ petente ea pro viribus hereditatis; fratre verò contendente ea eſſe conſtituenda pro modo dotis. Et ſecundùm hunc reſpondit Papinianus in *l.* 10. *§. ult. hoc tit.* nempe modum alimentorum congruere debere fructibus vel uſuris legatæ dotis, quia in ea facultates filiæ conſiſterent; pro quarum utique viribus alenda eſſet; non pro viribus hereditatis: id enim eſſet pro modo facultatum defuncti; utique contra ejus intentionem. Teſtator enim fructus dotis legatæ deſtinavit in alimenta conjugatæ & onera matrimonii: conſequenter, non voluit cœlibi ampliorem eſſe modum alimentorum.

Sed nec utique univerſus reditus an- 10
nuus deſtinatæ dotis ſtatim in annua alimenta puellæ erogandus eſt: quippe quæ pro incrementis ætatis amplianda ſunt. *d. l.* 10. *§. ult.* Ad

Ad L. 4. §. ult.

CAPUT IV.

Ubi & quomodo præſtanda ſint alimenta?

SUMMARIA.

1. *Plerique affirmant percipienda eſſe in domò heredis aut aliàs onerati.*
2. *Reſponſio ad ipſorum fundamentum.*
3. *Alii diſſentiunt: ratio ipſorum.*
4. *Et ea ſententia verior è Jure Romano.*
5. *Obtinet tamen hodie prior opinio, niſi alia cauſa interveniat.*
6. *Nonnullas recenſet* Menochius.
7. *Alimentis uxori relictis etiam disertè in domo heredis, uxor ad operas præſtandas non tenetur.*
8. *Si certa pecunia deſtinetur in alimenta, non ex ſorte, ſed ex reditu ejus præſtanda ſunt.*

1 PLures adfirmant, Alimenta percipienda eſſe in ipſa heredis, aut aliàs onerati domo. Menoch. *ubi ſup. num.* 52. Quia inter cauſas, ob quas permittitur à Prætore transfactio ſuper alimentis eſt, ſi vel heres, vel legatarius domicilium mutent. *l. Cùm hi.* 8. *§.* 9. *ſupra, De tranſact.*

2 Sed hæc lex ipſis non multum ſuffragatur: quia aliud eſt domus, aliud domicilium: id enim latiùs patet: & ejuſdem domicilii ſunt, qui ejuſdem civitatis. Deinde ſi licet alimentario domicilium mutare, ſequitur potius, quod non utique adſtringitur ad convictum heredis.

3 Alii igitur diſſentiunt Simon Pratus *ubi ſup. num.* 100. Et iis ſuffragatur lex 4. *§. ult. hîc.* ubi teſtator libertis cibaria & veſtiaria ab heredibus liberis ſuis legavit. Et definitur, ea eſſe præſtanda, etſi cum heredibus non morentur: quia illi id onus imponere non poſſint purè relictis.

4 Et quidem Jure Romano hanc ſententiam veriorem puto: quia ſolebant alimenta ad certam quantitatem in ſingulos annos taxari à Prætore etiam circa pupillum. *l.* 3. *ſup. Ubi pup. educ.* Etenim alimentis indefinitè legatis opus eſt arbitratu boni viri vel Judicis, quantum in illa ſit penſitandum.

5 Planè hodierno uſui recepta ſententia eſt accommodata. Itaque quia heredem minus onerasse teſtator præſumitur, *l. Unum ex familiâ. §. Si rem. ſupra, De leg.* 2. intelligetur hodie voluiſſe, ut alimentarius onerati convictu utatur, ſi non aliud oſtendit, nec alia cauſa interveniat.

6 Quales recenſentur à Menoch. 2. *De arbitr. caſu* 170. *num.* 12. *& ubi ſup. num.* 53. veluti, ſi ſalvâ dignitate mulier alimentaria convivere heredi non poſſit, *Arg. l. Nepos Proculo. infra, De Verb. Sign.* vel ſi alimentarius probet intractabiles heredis mores & ferociam: vel aliàs inter illos inimicitię exarſerunt: ſi militiâ, vel officio publico vel ſtudiorum vel alia ratione alimentarius diſtinetur à domicilio heredis: ſi is conjugatus ſeparatim familiam alit.

7 Porro illorum verior eſt ſententia, qui etiam disertè in domo heredis relictis uxori alimentis eam ab operis pręſtandis abſolvunt. *Arg. l. Sicut.* 48. *infra, De op. lib.*

8 Illud conſtat cum certa per teſtatorem pecunia deſtinatur in alimenta legatarii, heredem non debere ex ipſa ſorte, verùm ex reditu ejus ſuppeditare alimenta. Ideòque ei commiſſum intelligitur, ut ſortem collocet in fundi, vel reditus emptionem. *l.* 3. *h. l. Divi.* 89. *inf. Ad Leg. Falcid.* Menoch. *ubi ſup. Præſ.* 157. *num.* 33.

Ad L. Si quis. 2. l. 3. l. 8. l. 19.

CAPUT V.

Quomodo pluribus exiſtentibus heredibus præſtentur alimenta?

SUMMARIA.

1. *Hoc caſu alimentarius à ſingulis heredibus partes exiget.*
2. *Quid juris, ſi plures ſint alimentarii?*
3. *Si quem heredum teſtator juſſit percipere pecuniam ad alimenta præſtanda, deficientium portiones ei prælegata cenſentur.*
4. *Aliud juris in eo quem teſtator elegit ad legata*

legata ſolvendum & diſtribuendum.

5. *Nec intereſt, ſitne unus ex heredibus, an extraneus.*

6. *Idem juris de diſtributore alimentorum à judice vel coheredibus electo.*

7. *Diſtributor à teſtatore conſtitutus non tenetur ad cautionem.*

8. *Si unus ille heredum à teſtatore electus decedit pluribus heredibus relictis, ad hos onus alimentorum cum honore prælegati transmittitur.*

9. *Onus verò diſtributoris legatorum morte ejus finitur.*

10. *Jam dicta breviùs recenſentur.*

1 REgulariter onus alimentorum, ſicut reliqua legata, incumbit omnibus heredibus; ita ut à ſingulis debeat alimentarius petere partes. Unde ſi unus heredum facultatibus fortè labatur, non ideò ceterorum onus augetur. *l. 3. in fin. hoc. tit.*

2 Qui rigor Juris cùm diſtringat alimentarios gravi exactionis moleſtiâ, adeo ut eâ ſæpè ad tranſigendum urgeantur, eſtque interim juſta cauſa tranſactionis permittendæ à Prętore: *l.* 8. §. 9. *ſupra, De tranſact.* Æquitas introduxit hoc remedium, ut ſi plures ſint alimentarii, obtinere à Judice poſſint, ut ſinguli ſingulis heredibus adſignentur in ſolidum alendi: vel etiam ut unus heredum eligatur, qui officium alendi in ſolidum ſubeat, coheredibus ei pecuniam pro rata contribuentibus, & cujus uſuris alimenta ille præſtet. *l. 3. hoc tit.* Mynſingerus *Cent.* 1. *obſ.* 63. Debêt autem illis cavere, de reddenda ſorte pro parte alimentarii utquunque deficiet. Neque enim ea ipſius lucro cedet. *l. 3. hoc tit.*

3 Quod aliter ſe habet in perſona unius heredum, quem teſtator deducere ex hereditate certam pecuniam juſſit, ex cujus reditu præſtaret alimenta certis perſonis. Hic enim alimentariis mortuis, non poterit à coheredibus conveniri condictione indebiti, vel ſine cauſa, vel quaſi ex tacita cautione (ad nullam enim tenetur) ad partiendum cum ipſis eam pecuniam jam onere vacantem. Quia intelligitur ipſi prælegata eſſe in remunerationem officii ſatis moleſti, & ut ait lex 8. verecundiam quoque pulſantis, nempe ob importunitatem alimentariorum adſiduè ingerentium neceſſitates ſuas, quarum remedium ſalvo honore non differat heres.

4 Ex qua ratione d. lex 8 diverſum ſtatuit in eo, quem teſtator elegit ad legata ſolvendum vel diſtribuendum, quem vulgò Executorem vocamus. Hic enim cùm ſuſtineat curam exigui temporis & negotii, non præſumitur à teſtatore tacitè eſſe remuneratus lucro deficientium fortè legatorum. Ad id igitur reddendum compelletur ab heredibus Condictione ſine cauſa.

5 Nec intereſſe puto, unus ex heredibus ſit, an extraneus. Quia uterque nudus tantùm miniſter intelligitur, non verò legatarius fideicommiſſo oneratus: hic enim caducum retinet, non verò ille. *l.* [illegible] *ſup. De leg.* 2.

6 Ex qua ratione intelligitur, quare à Judice vel coheredibus electus in *d. l.* 3. diſtributor alimentorum, reſtituat lucrum, quamvis ſubeat idem onus, quod heres in *d. l.* 8. Ille enim non poteſt videri prælegato ſortis honoratus à defuncto; quippe non ex ejus judicio eam ſumpſit diſpenſandam, ſed ex coheredum vel Judicis electione: atque ita nudus miniſter eſt. Denique in lege 8. alimenta ab uno illo intelliguntur relicta; in lege 3. ab omnibus coheredibus.

7 Planè diſtributor à teſtatore conſtitutus, quamvis tenetur, ut diximus, ad reddendum; de eo tamen non cavet: cùm ejus fides ſit approbata. Et generaliter hoc de Executore tradunt Doctores, quamvis ad reddendas rationes tenetur. Gratianus *Diſcep.* 329. num. 44. Et ſic intelligenda lex *Divus 7. inf. Si cui plus quàm per Leg. Falc. Arg. l.* 21. *§. pen. ſupra, De annuis.*

8 Quid igitur, ſi ille à teſtatore electus unus heredum moriatur pluribus relictis ſucceſſoribus, an ad hos onus alimentorum cum honore prælegati tranſmittet? Primâ fronte negandum

viderur, tanquam teſtator unum ſelegerit ex heredibus ſuis, ne in omnes diſtringeretur legatarius. Hoc verò conſilium fruſtretur, ſi inter plures electi ſucceſſores exactio alimentorum diſtrahetur: ideoque hoc caſu convenientius videtur menti teſtatoris, ad ipſius heredes recidere onus alimentorum cum dominio ſortis.

Sed contrà Papin. reſpondet in *l.* 10. *hoc tit.* quia teſtator non utique illam quam diximus rationem ſolam ſecutus eſt. Potuit enim proſpiciens alimentariorum utilitati, reliquis heredibus non tantum electum prætuliſſe, ſed & ejus familiam, ut locupletem & ſuffecturam alimentis, & per bonam fidem à tergiverſatione in iis præſtandis, atque à litibus abhorrentem. Hic enim eſt ſenſus clauſulæ dictæ legis 10. Et cùm prælegatum fuerit uni illi heredi acquiſitum, tranſmittit id in ſucceſſores, ut cum onere.

9 Qua in parte iterum notanda eſt differentia Executoris: ejus quippe morte finitur onus, ut perſonæ cohærens, nec ad ejus ſucceſſorem tranſit. *Arg. l. Si ita. 69. inf. De Cond. & dem. l. Cujus bonis. ff. De Curat. furioſ. l. Tutela. ſupra, De Tutel.* At in *d. l.* 10. onus reale verſatur, injunctum quippe prælegatæ uni heredum pecuniæ.

10 Igitur tres caſus diſtinximus. 1. Heredis à judice vel coheredibus ad diſpenſationem electi. 2. A teſtatore ad idem munus conſtituti. 3. Ab eodem juſſi pręcipere pecuniam in alimenta.

CAPUT VI.

Executor ultimæ voluntatis an poſſit vendere bona hereditatis in cauſam executionis, & an poſſit agere?

SUMMARIA.

1. *Caſus legis* 9. hoc tit.
2. *Executor res hereditarias vendere non poteſt alio herede exiſtente, niſi diſertè id ei teſtator permittat.*
3. *Niſi ſit executor univerſalis, nullo exiſtente herede.*
4. *Nec rectè petet ab herede pecuniam ſolvendis legatis, niſi ſit cauſa alimentaria.*
5. *Vel ipſe ſit legatarius fideicommiſſo gravatus, vel executor in piam cauſam.*
6. *Vel poteſtas petendi ei à teſtatore ſit diſertè conceſſa.*
7. *Abſque hoc tamen rectè implorabit officium judicis pro effectu legatorum, ſi honeſta ſunt.*

DE curatore ultimæ voluntatis ſi- 1
ve Executore vix aliis legibus quicquam ſtatuitur, quàm *l.* 8. *ſup.* explicatâ, & *l.* 9. Cujus hæc eſt ſpecies. Teſtator quamvis alium heredem inſtituiſſet, deſignavit Seium, qui bona ejus venderet, & ex pretio mille retineret, ex quorum reditu quibuſdam alimenta præſtaret: quod verò ex iſtis mille ſupereſſet alimentis, id reſtitueret Titio.

Ex his primò quęritur, an Seius bo- 2
na vendere poſſit? Et lex 9. negat hanc poteſtatem nudo Executori, nempe qui non participat ex hereditate: quia ſcilicet heredi, id eſt domino rerum hereditariarum venditio competit: qui onerari vel coarctari in diſpoſitione non poteſt, niſi modis jure receptis, v. g. legatis & fideicommiſſis. Itaque quod Interpretes putant, Executorem rectè vendere, ſi teſtator id ei permiſit: Covarr. ad *cap. pen. num.* 6. *x. De Teſtam.* id ut moribus obtineat, ita alienum eſſe à rigore Juris Rom. oſtendit lex 9. quæ Seio permiſſam fuiſſe venditionem ſignificat. Quorſum enim aliò ſpectant illa teſtatoris verba, *Quicquid ex hereditate mea redegeris?* quæ ſic rectè intelligit Cujac. ad *lib.* 8. *Reſponſ. Papin.* Lex enim ideo denegat facultatem vendendi, quod alius ſit heres: utique ſupponens, eam à teſtatore executori datam; nec voluntatis, ſed juris quæſtionem continet.

Planè illud rectè tradunt, quod ven- 3
dere poſſit Executor univerſalis ut executionem commodè explicet. *l. Nulli. C. De Epiſcop.* qui ſcilicet nullo herede inſtituto electus eſt bonis diſtribuendis in pauperes v. g. alioſve legatarios.

2. Quærit lex 9. an Seius ab herede 4
mille iſta petere poſſit in alimenta? Et id

id illi concedit ob favorem alimentorum: nam reſiduum petere poſſe negat, ut Titio reſtituat. Quia nudus miniſter non potuit onerari fideicommiſſo, nec actionem habet contra heredem, cùm ſuâ non interſit. Omnis quippe actio fundari in eo debet, quod intereſt agentis. Et pro hoc ſenſu eſt lex *Lucius*. 78. §. 1. *inf. Ad SC. Treb.*

5 Ergo actionem contra heredem aliosque non habet Executor, niſi ſit mixtus, v.g. legatarius juſſus reſtituere alteri totum vel partem, *l. Si quis.* 17. *ſupra, De Leg.* 2. vel Executor in piam cauſam. *l. Si quis ad declinandum. C. De Epiſc. & Cler.* Oldendor. *De Executor. tit.* 6.

6 Addunt tamen idem eſſe, ſi poteſtatem agendi teſtator diſertè dedit. *l. Si à pluribus. l. Quidam. §. Si ſcriptus. ſup. De Leg.* 1.

7 Et abſque eo ſaltem officium Judicis implorari poſſe, per *l. Quintus.* 7. *ſup. De Annuis.* Quæ lex generaliter hanc regulam tradit, ut quamvis actio tantùm detur ad implendum defuncti voluntatem ei, ad cujus commodum legitimè diſponit: & proinde actioni non ſubjiciantur ea, quæ teſtator ad ſuum honorem, auctoritatem, vel providentiam diſponit; pro eorum tamen effectu, ubi honeſta ſunt, imploretur rectè officium Judicis. *l. Hereditas. ſup. De petit. hered.*

Ad L. A filio. 15. in princ.

CAPUT VII.

De Executore ultimæ voluntatis.

SUMMARIA.

1. *Executione nemini mandatâ, heres eam exercet; quod limitatur.*
2. *Alium ab herede teſtator rectè conſtituet, ſi ei non fidit: hic tamen hoc munus non ſuſcipiet invitus.*
3. *At, ſi recuſat, amittit legatum, niſi ſit perſona conjuncta.*
4. *Si legatum admiſit, cogi poterit.*
5. *Et tenebitur exſequi, ſi munus ſuſcepit, etiam tacitè.*
6. *Quandonam tacitè ſuſcepiſſe intelligatur?*
7. *Etiam fœmina rectè conſtituitur executrix. Item minor 25. annis, major autem 17.*
8. *Clerici quoque & Religioſi: quamvis à tutelâ vel cura prohibentur.*
9. *Monachis tamen opus eſt conſenſu Præfecti.*
10. *An, & quouſque Fratres minores conſtitui poſſint?*
11. *Executio à Monacho peracta, non obtento adſenſu Præfecti, pro infecta habetur.*
12. *Voluntas teſtatoris quo tempore exſequenda; & quandonam executio ad Epiſcopum devolvatur?*
13. *Heres à Judice Civili compelli poteſt ad executionem etiam piorum legatorum.*
14. *An & quouſque teſtator poſſit impedire interventum Epiſcopi?*
15. *Tenetur executor Epiſcopo reddere rationes, etſi diſtributio legatorum ejus conſcientiæ ſit commiſſa.*
16. *Tempus, quo lapſo executio tranſit ad Epiſcopum, an labatur ignoranti aut impedito?*
17. *An & quomodo Epiſcopus ante tempus à jure præfinitum executores urgere poſſit?*
18. *Quid ſi heres vel executor judicis decreto monitus ultra tempus præfinitum tergiverſetur?*

QUia non aliæ in *ff.* leges quàm 8. & 9. & 15. *in pr. hoc tit.* de Executore ultimæ voluntatis agunt, ideo de eo pauca hoc loco delibabimus, cùm materia hæc uſu hodierno ſit frequentiſſima.

1. Si defunctus nemini mandavit Executionem, ea competit heredi, etiam in piis legatis: *c.* 3. ※ *De Teſtam.* niſi relictum ſit in redemptionem captivorum: tunc enim ad Epiſcopum pertinet. *Auth. De Eccleſ. tit.* §. *Si quis ædificationem.* & §. *Si quis autem.* Idemque eſt in reſtitutione uſurarum: non etiam aliter illicitè quæſitorum: earum enim reſtitutionem heres peraget, ne quidem conſilio Epiſcopi adhibito, niſi de illis aliter conſtet, quàm ex defuncti declaratione: *cap. Sicut dignum.* §. *Eas. De Homicid.* vel heres ſit ſuſpectus. Hoc enim caſu reſtitutio fiet per Epiſcopum. *c. Cùm ſit.* ※ *De Judæis.* Covarruvias ad *cap.* 3. *num.* 8. ※ *De Teſtam.* 1

2. Quod ſi heredi non confidit teſtator, alium conſtituere Executorem 2

poteſt etiam abſentem: qui tamen non cogitur id munus ſuſcipere, ne quidem circa pia legata: quia procurator nemo conſtituitur invitus. *l. Invitus. C. De Procur. cap.* 19. & *ibi* Covarruvias *num.* 3. ※ *De Teſtam.*

3 Planè excuſando ſe amittet legatum, quia remunerandi officii ergò relictum præſumitur. *Auth. De Hered. & Falc. §. Si quis autem. l.* 12. *§.* 4. *ſupra, De Relig. l. pen. C. De Legat. l. ult. ſup. De confir. tut. l.* 5. *§.* 2. *infra, De his quæ ut indig.* niſi tamen ſit perſona conjuncta, quæ intelligatur gratuito affectu cohoneſtata legato. *l. Tutor.* 28. *§.* 1. *ſup. De Excuſ. tut.*

4 Sanè aliàs accepto legato poteſt quis cogi, *l.* 15. *hoc tit.* ubi Seiæ 10. legavit, & 40. Mevio ſuſcipienda à Seia, ut ex eorum reditu Mevium alat. Et deciditur, ſi Seia receptis 10. recuſet ſuſcipere 40. cum onere, ipſam ad ejus ſortis uſuras teneri. *l.* 5. *§.* 2. *inf. De his quæ ut indig.*

5 Exſequi quoque cogitur qui ſemel id munus ſuſcepit, etiam tacitè. *d. cap.* 19. ※ *De Teſtam.* & *ibi* Covarruvias *num.* 3. & 7.

6 Quod ſi quis præſens dum Executor conſtitueretur, tacuit, non ex eo ſuſcepiſſe intelligitur: niſi aliquo præterea facto colligatur conſenſus: veluti ſi inſtrumentum quo conſtitutus eſt receperit & legerit. *l. Filiusf.* 16. *ſup. Ad SC. Maced. Clem.* 1. *De Procur.*

7 3. Conſtitui autem executrix etiam fœmina poteſt *l. A filio.* 15. *in pr. h. t.* v. g. uxor teſtatoris, quæ nec ob ſecundas nuptias excidet eo munere, ut tutelâ: quia ab eo diverſa eſt ratio. Oldendorp. *De Executor. tit.* 5. qui *cap.* 4. non rectè de minore 25. annis, majore autem ſeptemdecim dubitat. Covar. ad *cap.* 17. *num.* 4. ※ *De Teſtam.* Cùm conſtet, eum procuratorem negotiorum rectè dari, *c. Qui generaliter. §. ult. De Procur. in* 6. & ex veriore ſententia, etiam ad lites, ut probavi *ſup. De Procur.*

8 Clerici quoque & Religioſi, quamvis regulariter à tutela vel cura prohibentur; *l. Generaliter. C. De Epiſc. & Cler. Nov.* 118. ne terrenis occupationibus diſtrahantur à divinis: poſſunt tamen curatores eſſe ultimarum voluntatum. *cap. Tua.* 17. ※ *De Teſtam. Nov. Leon.* 68. Quia diſpar ratio eſt: cum executio ultimæ voluntatis brevi & momentaneâ curâ, ut inquit lex 8. *hoc tit.* peragatur.

Neceſſe tamen eſt Monachos im- 9
petrare conſenſum præfecti: poſt quod ad reddendum rationes, de fraude vel culpa coram Ordinariis Judicibus conveniri poſſunt. *Clem.* 1. *De teſtam. c.* 2. *De teſtam. in* 6.

Excipiuntur Fratres Minores: quam- 10
vis conſtitui poſſint ad dirigendum conſilio Executores. *Clem. Exivi. §. Verum. De V. S.*

4. Unde communis opinio eſt, validè eis dari poteſtatem nominandi aliquos v. g. pauperes, quibus deſignatam à teſtatore ſummam heres diſtribuat. Quia id non magis illos occupet, quàm conſilium; cùm utrumque nudo ſermone finiatur. Et Clem. illos ideò ab executione arcet, ne vel Juriſdictionem, vel Actionem, vel Diſpenſationem pecuniæ exerceant: quod intelligunt de Contrectatione. Poſt Covarr. Vaſquius *Controv. Illuſt.* 98.

Puto tamen veriùs alios diſſentire. Ripa ad *l. Ex facto. §. Si quis rogatus. inf. Ad SC. Treb. num.* 5. Quia Juriſdictionis & Diſpenſationis nomine Clem. intelligat potius poteſtatem transferendi pecuniam in aliquem: quia ea repugnat ſtrictiſſimæ abdicationi proprietaris. Talis autem tranſlatio ſequeretur ex Electione, cui obſequi heres teneretur ſuâ diſtributione: quod aliter ſe haber in Conſilio. Falſum enim eſt, quòd heres id ſequi teneatur. *l. Cum pater. §. Mando. ſupra, De leg.* 2. Ut proinde in propoſito caſu videretur ipſe Monachus exſequi, qui per alium exſequeretur. *c. Quod quis per alium. De Reg. Jur. in* 6.

Quod etiam communis opinio ſu- 11
ſtinet executionem peractam à Fratre

Minore

Minore, aut alio Monacho non obtento Præfecti adſenſu, dummodo is non contradixerit: quia etſi miles proprohibetur procurator eſſe, ſi tamen non fuerit repulſus, valebit judicium: *l. Filiusf. §. Veterani. ſupra, De procurat.* id quoque pauciores rectè improbant: quia ſtrictior ſit in Monacho hæc prohibitio: *c. Sed nec.* ẍ *Ne Clerici vel Monachi. c. 2. De teſtam. in 6.* & regulariter geſta contra prohibitionem Juris, vel non ſervatâ ejus formâ (ut in propoſito, non obtento conſenſu) pro infectis habentur. *l. 5. C. De legib.*

12 5. Porrò exequenda defuncti voluntas intra tempus ab eo præfinitum, quod labitur à die aditæ hereditatis. *l. Statuliberos. §. Si quis. infra, De Statulib.* Si nihil teſtator cavit de tempore, Jus annum præfinit: quo lapſo, transfeat executio ad Epiſcopum, *l. Nulli. C. De Epiſc.* etiam in profanis diſpoſitionibus, ut plerique putant. *c. Si heredes.* & *ibi* Covarrvias *num. 3.* ẍ *De teſtam.*

13 Quemadmodum viciſſim Judex civilis etiam ad piorum legatorum executionem compellere heredes alioſve curatores poteſt. *l. Hereditas. ſupra, De pet. her.* Covarr. *ibid. num. 1.*

14 Planè ſicut teſtator directò non poteſt excludere interventum Epiſcopi contra negligentiam executorum; ita ipſe poteſt excludere negligentiam, (quæ commiſſa locum Epiſcopo facit) ſive terminum Juris prorogando, ſive facultatem illis indulgendo exſequendi etiam poſt annum cùm volent, ſive in caſum moræ alios executioni ſubſtituendo. Covarruvias ad *cap. Tua. 17. num. 6.* ẍ *De teſtam.*

15 Planè etiam ſi quis conſcientiæ executorum reliquit diſtributionem legatorum non ideò rationes exigere Epiſcopus prohibetur. Nicol. Everar. *conſ.* 218.

16 Verius autem eſt ignoranti aut impedito non labi hunc annum: quia is non convincatur negligentiæ. *arg. c. 3.* ẍ *De Teſtam. l. 1. C. De Annali excep.* Oldendorp. *ubi ſup. tit. 7.* At ſemeſtre tantùm à die inſinuati teſtamenti datur ad exequendum legata pia. *§. Si autem legatum. in Auth. De Eccleſ. tit.* niſi res ipſa longiorem temporis tractum requirit, ut conſtructio Eccleſiæ: tunc enim ad incipiendum quidem annus datur à die monitionis, *cap. 3.* & *ubi* Covar. *num. 6. De Teſtam.* ad perfectionem verò tempus ei congruum: quid enim ſi quinquennium requirat? *§. Si quis ædificationem. Auth. De Eccleſ. tit.*

Nec verò præfinitio anni impedit, 17
quo minus Epiſcopus brevius tempus præfigat, atque intra illud executores per cenſuram urgeat ad implendam defuncti voluntatem, ubi nulla eſt juſta cauſa tantæ dilationis. *Arg. l. Si domus. §. in pecunia.* & *l. Cum res. ff. De Leg. 1. c. Si heredes.* & *ibi* Covar. *num. 4.* ẍ *De teſt.*

Anni enim legitima præfinitio eò 18
pertinet ut heres vel executor decreto judicis vel ſemel monitus, ſi ultra annum tergiverſetur, excidat omni lucro. *Auth. hoc amplius. C. de Fideicom.* Si verò intra ſemeſtre non ſolvat pium legatum, tenetur ad omne emolumentum quod inde potuit redigi à die mortis. *Auth. de Eccleſ. tit. §. Si autem.* Quin etiam cuicunque permiſſum eſt, contra executoris aut Judicis ſegnitiem in judicio conſiſtere ad urgendam legati pii executionem. *l. Nulli. C. de Epiſc. & Cler.* Covarruvias ad *c. Si heredes. num. 2.*

Ad L. Si quis libertis. 2. l. 13. l. 16. in princ. l. 20. §. 2.

CAPUT VIII.

A quibus præterea alimenta præſtanda ſint ex ultima voluntate.

SUMMARIA.

1. *Alimenta relicta ab inſtituto, tacitè repetita cenſentur à ſubſtituto.*
2. *Si inſtituti bona confiſcantur, onus alimentorum in Fiſcum tranſit.*
3. *Si cui relinquitur legatum ſub onere alimentorum, legato in alium tranſlato, onus quoque tacitè in eum transfertur.*

4. *Tranſit etiam onus alimentorum ad heredem ejus à quo relicta ſunt.*
5. *Fallit in herede uſufructuarii.*

1 SI locus factus ſuſtitutioni fuerit, ſive vulgari, ſive fideicommiſſariæ, alimenta relicta ab inſtituto, debebuntur à ſubſtituto; tanquam tacitè ab eo repetita. Nam id in reliquis quoque Legatis tegulariter obtinet. *l. Licet.* 74 *ſupra, De leg.* 1. *l. un.* §. *ult. C. De Caduc.* Prarus *lib.* 4. *De inter. cap.* 11. *num.* 29. Interpretes quidem in hunc ſenſum exponunt. *l.* 4 §. *ult. hoc tit.* Sed falsò: alium eum eſſe caſum & ſenſum, *ſup.* retuli. *cap.* 4.

2 Interim tamen ſententia adeò vera eſt, ut etiam confiſcatis inſtituti bonis, onus alimentorum ei injunctum tranſeat in Fiſcum: quia loco ſucceſſoris eſt. *l.* 2. *hoc tit.* ideoque idem eſt, in aliis legatis. *l.* 9. *ſupra, Ad SC. Syllanian.*

3 Quin etiam ſi is cui legatum eſt relictum, fuerit oneratus fideicommiſſo alimentorum; & poſtea hoc legatum illi adimat teſtator; & in alium transferat: in eundem intelligetur tacitè quoque tranſlatum eſſe onus alimentorum: niſi aliud ab eo fuerit relictum. Tunc enim prius onus cum legato priore exſtinctum præſumetur, nec comitabitur tranſlationem legati, novo oneri ſubjectam. *l. Caio.* 13. *hoc tit. l.* 74. *ſup. De leg.* 1. *l. Legatum.* 24. *infra, De Adimen. l. un.* §. *Pro ſecundis.* & §. *His itaque. C. De Caduc.*

4 Adeò autem onus alimentorum tranſit ad heredem ejus à quo relicta ſunt, ut etiamſi ab uno heredum nominatim legentur, debeantur tamen etiam à ſucceſſore ejus. *l.* 15. §. 1. *l.* 16. *hoc tit.*

5 Quid igitur, ſi ab eo, cui uſumfructum prædii legavit, reliquerit alimenta, an uſufructuario mortuo adhuc debebuntur alimentario ſuperſtiti? Et ſanè ab herede teſtatoris non debebuntur, quia oneratus non eſt. Sed an ab uſufructuarii herede debebuntur? Et cum in hunc non tranſeat uſusfructus, videtur finito legato finiri quoque onus ei cohærens: niſi oſtendat alimentarius aliud ſenſiſſe teſtatorem, & fructus à vivo legatario percepti pares ſint continuandis alimentis. *l. Stichus.* 20. §. 1. *hoc tit.* Etenim quamvis hereditas damnoſa eſſe poteſt; non tamen & legatum: ideoque ei adſcriptum onus quà excedit commodum pro non ſcripto eſt. Dixi *Inſt. De ſing. reb. per fideicomm. cap.* 2.

Ad L. 4. l. 5. l. 14. l. 16. §. 2. l. 19. l. 20. in pr. l. pen. §. 2.

CAPUT IX.

Controverſiæ ſex ex ambiguo ſcripti & voluntatis.

SUMMARIA.

1. *Teſtator Titio puero alimenta legavit, An ultra pubertatem præſtabuntur. Ratio negantium.*
2. *Contrà tamen deciſum: ratio deciſionis.*
3. *Probatur à ſimili, & deciſio confirmatur.*
4. *Si Titio & Mevio certum prædium dari juſſit, ut conſtituantur eis alimentorum nomine quæcumque vivus eis præſtabat: prædii dominium erit legatum?*
5. *Conſectaria.*
6. *Species legis pen.* §. 2. h. t. *illuſtrata.*
7. *Illuſtratur ſpecies legis* 19. h. t.
8. *Similiter ſpecies legis* 5. h. t.
9. *Item legis* 16. §. 2. h. t.

1. TItio puero, vel Meviæ puellæ legatis alimentis, quæritur, an ultra pubertatem debeantur? Quidam negabant: tanquam infirmitati ætatis, & proinde non ultra illam, conſultum legatario eſſet. Non abſolutè enim Titio, ſed ſub qualitate pueritiæ, id eſt quamdiu impubes eſſet, proviſum videri. Atque ita & verba & mens legantis ſuffragari huic ſententiæ videntur. 1

Sed diſplicuit Interpretatio tam adverſa favori alimentorum: *l.* 14. *in pr. hoc tit.* quippe non ut ea terminaret ſpatio ætatis, teſtator puero Titio ſe legare expreſſit, ſed ut perſonam magis demonſtraret. Spectavitque ætatem, à qua inciperet, non utique ad 2

quam

quam uſque extenderetur legatum; quippe quod ſua natura uſque ad vitam durat. *l.* 8. §. 10 *ſup. De tranſact.*

3 Sic enim in ſimili ſpecie, cùm teſtator Titio 5. ſervos *pueros* intra ſeptennium legaſſet & diu teſtamento ſupervixiſſet: placuit, de iis infantibus ſenſiſſe teſtatorem, qui teſtamenti facti tempore intra eam ætatem erant, quamvis poſtea eam exceſſiſſent. *l. Uxorem.* 41. §. *Teſtamento.* 4. *ſupra, De leg.* 3. Unde & in propoſito caſu dicendum, pueritiam à teſtatore expreſſam ad initium legati, & indicium legatarii, non verò ad progreſſum & finem. Hunc enim ſi ſpectaſſet, promptum fuiſſet dicere, *uſque ad pubertatem.* Quin & hoc caſu favor alimentorum evinceret, ut interpretaremur pubertatem plenam, nempe decimumoctavum annum in puero, in puella verò decimumquartum. *d. l.* 14 §. 1. *hoc tit.*

4 2. Titio & Mevio prædium certum dari juſſit, ut quæcunque vivus eis præſtabat, conſtituantur eis alimentorum nomine. Variæ ex hac facti ſpecie naſcuntur quæſtiones, ſed principalis illa eſt, & ex qua reliquæ ſuſpenſæ ſunt, utrùm uſusfructus tantum, an ipſum dominium legatum ſit? Prius inde videtur, quod legatum determinatur per cauſam adſcriptam: *l. Cum pater.* 77. §. *Dulciſſimis. ſup. De leg.* 2. *l.* 5. *ſup. De Adminiſt. tut.* Unde ſicut alimenta cum vita finiuntur, ita in eorum cauſam legatus fundus videtur intra uſumfructum conſiſtere. Sed cum Regula illa interpretationis tantum obtineat in re dubia: certum verò ſit, quod fundi vel prædii nomine diſponens ſignificet dominium: *l.* 19. *ſupra, De Uſufruct. leg.* placuit, id legato contineri. *l.* 4 *hoc tit.*

5 Ex hoc jam principio reliquæ quæſtiunculæ profligantur: in *l.* 4. *hoc tit.*

An præter prędium debeantur alimenta? Negandum; quia prædium legatum eſt in cauſam alimentorum: atque ita alimenta ſunt in ratione legandi, non ſimul in legato. *d. l.* 4. *hic.*

An igitur hunc fundum vendere vel de eo inter ſeſe, aut cum herede tranſigere poterunt ſine Prætore? Lex 8. §. *Si uni.* 15. *ſupra, de Tranſact.* negat: quia ut alimenta non ſint rigidè in legato, per legatum tamen fundi proſpectum eſt alimentis.

An proventus prædii, quà excedant probabilem modum alimentorum, pertineant ad heredem teſtatoris? Negandum: quia jure dominii omnes fructus legatarius ſuos facit.

Alterius deficientis portio ad quem perveniat? Non ad heredem teſtatoris, ſed ad collegatarium jure accreſcendi, ſi defecerit alter ante cedentem legati diem: at poſt eum moriens tranſmittit ad ſucceſſorem ſuum. *d. l.* 4. *l.* 21. *C. de Fideicomm. l.* 7. *infra, De reb. dub.*

Neque obſtat juri accreſcendi lex *Dominus.* 57. *ſupra, de Uſufr.* id negans inter alimentarios. Quia conſtitit in propoſito caſu, non alimenta propriè, ſed prædium eſſe legatum.

3. Titius ex teſtamento fratris obli- 6
gatus filio ejus ad alimenta, legavit ei vineas, cum adjectione, *ut habeat unde ſe alat.* Nepos ex teſtamento patrui, ſecundum prædicta petet vineas, ſed ſi alimentis pares ſunt, & in compenſationem debitorum alimentorum relictæ ſunt, liberare eorum obligatione Titii heredem debebit, vel alioqui ex ea agens exceptione doli repelletur. *l. pen.* §. 2. *hoc tit.*

Sed ea lex non decidit, an compenſandi animo vineæ relictæ intelligantur. Et puto, id præſumi: quia falsò legaſſet vineas teſtator, in hunc finem, *ut habeat unde ſe alat,* ſi intellexiſſet priſtinam obligationem alimentorum perſeveraturam eſſe. Atque ita non obſtat, quod legatum cùm ſit liberalitatis negatur imputandum debito, quippe cujus ſolutio ſit neceſſitatis: *l. Creditor.* 16. *C. de Leg.* Id enim obtinet, niſi voluntas compenſandi, ut in propoſito, appareat. *l. Creditorem.* 85. *ſupra, de Leg.* 2. *l.* 6. *C. De her. inſt.*

4. Legavit patronus libertis vel (ut 7

hodiè) Dominus miniſtris alimenta, *quæ vivus præſtabat*. Unus eorum per quadriennium morti teſtatoris proximum, peregre negotia ejus gerens, nihil in alimenta acceperat, antea accipere ſolitus. Quæritur proinde, an huic ea quoque ex ſupraſcripto legato debeantur? Movet, quod inſpiciendum eſt tempus morti proximum. *l.* 14. *§.* 2. *hoc tit.* Sed hoc obtinet, cùm quæritur de quantitate præſtationis, in qua variaverat teſtator. Sed in propoſito caſu per quadriennium ceſſaverat præſtatio non judicio teſtatoris, ſed ob caſum abſentiæ liberti. Facit lex *Quæſitum.* 78. *§. ult. ſupra, de Leg.* 3. Ea enim eùm ſuſcepta eſſet in gratiam teſtatoris, nullo modo potuit valere ad conjecturam mutaræ erga eum liberalitatis teſtatoris. *l. Teſtamento.* 19. *hoc tit.*

8 5. Qui libertis omnibus alimenta, ab heredibus, eorum arbitrio præſtanda legaverat, cum adjectione, *Non ignoratis, quos habuerim charos;* is alio teſtamenti loco tres heredibus commendavit, ut ipſis conviverent, & alimenta perciperent. Hinc contendebant heredes, his ſolis ſe alimenta debere: tanquam teſtator in horum trium commendatione explicaret & definiret, quod antè obſcurè deſignaverat, *quos charos habuiſſet*; & tanquam id deſignaſſet ad coarctandum legatum. Sed diſplicuit interpretatio, per quam teſtator ſupponitur in continenti ſe ipſum correxiſſe. *l. Non ad ea infra, De cond.* Illud igitur, *quos charos habuerim* quorſum pertinet? Non ut charis tantùm dentur alimenta, ſed ut his arbitratu boni viri largiùs dentur. *l. Verba.* 5. *hoc tit.*

6. Teſtator cùm certam pecuniam deponi apud quoſdam juſſiſſet, qui ex ejus reditu alerent Baſilicam libertam, reſtituturi ei ad 25. annum ætatis progreſſæ ipſam ſortem; aliâ teſtamenti parte omnibus libertis alimenta legavit. Quæritur, an ea & Baſilicæ debeantur, ultra legatum ſupraſcriptum? Illa enim pecuniam ex legato proprio; alimenta ex generali, quia inter libertos eſſet, petebat. Sed negandum eſt. Quia generalis diſpoſitio non contingit eam perſonam, cui ſpecialiter in eandem cauſam eſt proviſum. *l. Alimenta.* 16. *§.* 2. *h. t.* Diverſum eſſet, ſi illa ſumma Baſilicæ ſimpliciter, non in alimenta fuiſſet legata. *l.* 19. *§.* 1. *ſup. De annuis.* Adeòque ſatis eſt intelligi, quamvis expreſſum non ſit, in alimenta pecuniam deſtinari, veluti ſi uni annuam dum vivet penſionem legarit, ceteris verò ejuſdem generis, *quæ vivus præſtabat:* nam ille contentus penſione eſſe debebit, non obtenturus quæ à vivo in ſingulos menſes vel annos acceptabat. *l.* 20. *in princ. hoc tit.* Non adverſari his legem 18. *in princ.* oſtendi *ſup. ad Tit. De annuis. cap.* 7. *num.* 4. *in fin.* 9

TITULUS II.

De Auro, Argento, Mundo, Ornamentis, unguentis, veſte, vel veſtimentis, & ſtatuis legatis.

Ad L. Si alii. 1. §. ult. l. 7. l. 9. l. 19. l. 27. l. 32. §. 3. l. 55.

CAPUT I

Diſtinctio Auri & Argenti: & circa eam quæſtiunculæ.

SUMMARIA.

1. *Argentum & Aurum aliud* Factum, *aliud* Infectum, *aliud* Signatum.
2. *Quid Infectum?*
3. *Quid Factum?*
4. *Quid Signatum?*

5. *Ar-*

5. *Argento & Auro legato, pecunia non cenſetur comprehenſa ex mente legantis.*
6. *Ratio hujus præſumptionis.*
7. *Similiter Argenti facti legato nummi non continentur.*
8. *An Auri Argentive, legato comprehendatur tam Factum quàm Infectum? Paulus ſibi ipſi conciliatus.*
9. *Argenti Facti legato ſpecies confracta non continetur.*
10. *Continetur tamen ſpecies cœpta cælari, etſi nondum perfecta.*
11. *Si cui argenti pondo 100. legentur, defungitur heres ſolvendo æſtimationem, quæ eſt tempore condendi teſtamenti.*
12. *Falluntur qui exiſtimant, deducendam eſſe mixturam æris de nummis qui loco rudis auri ſolvuntur.*
13. *Conciliatur lex* 35. § 1. h. t.
14. *Si cui argenti facti 100. pondo legata ſunt, non licebit ei vaſcula ſeparare, etſi habeat optionem.*
15. *Argento eſcario quid comprehendatur.*
16. Cujacius *fruſtra emendat* §. 12. legis 19. hoc tit.

1 TAm Auri quàm Argenti trimembris eſt diſtinctio, in Factum, Infectum, Signatum.

2 Infectum eſt rudis materia auri vel argenti, ſive in maſſam contracta, ſive in laminam extenſa. *l. Cùm aurum.* 19. *§. Infecti.* 11. *hoc tit.*

3 Factum verò aurum argentumque eſt ſpecies inde ficta alicui uſui, non tamen proprio generis nomine ſeparata. *l. Quintus.* 27. *§.* 4 & *§. ult. h.*

4 Signati nomine intelliguntur nummi ſive pecunia numerata, *d. l.* 27. *§.* 4. itemque numiſmata, *d. §.* 4. quia effigie aliquâ ſignata ſunt: quamvis pecuniæ nomine non continerentur, cùm non usûs, ſed ornamenti causâ habeantur vel monimenti antiquitatis.

Ex his principiis variæ nunc quæſtiunculæ decidentur.

5 1. An cui Aurum vel Argentum legatum eſt, debeantur omnia jam dicta? Et quia genus complectitur omnes ſpecies, exiſtimavit Cicero in *Top. in loco à Genere.* etiam aureos vel argenteos nummos deberi. Sed negandum eſt propter veriſimilem mentem legantis: qui non præſumitur confusè Argenti nomine pecuniam, rem tam notabilem comprehendiſſe, ex *l.* 27. *§.* 1. etiamſi Argentum omne legatum fuit.

6 Et ratio hujus præſumptionis, uſuſque loquendi in eo eſt, quòd pecunia non tam ex materia, quàm ex forma & æſtimatione cenſetur. *l.* 1. *ſup. De contr. emp.* Igitur tunc demum Argenti appellatione continebitur, cùm ea probabitur mens legantis: id quod in lingua Gallica faciliùs contingit. Tiraq. *De Retr. conſ.* § 1. *gl.* 20. *num.* 2.

7 2. Similiter deciditur quæſtio, an legato Argenti facti contineantur nummi? Nam cùm Factum & Signatum ſint ſpecies oppoſitæ, negandum eſt, niſi alia doceatur mens teſtatoris. *d. l.* 27 *§.* 1

8 3 An Auri Argentive legato tam factum quàm infectum continebitur? Et conſequenter principiis adfirmat *d. l.* 19 *in prin.* & *§. ult.*

Sed diſſentire videtur Paulus 3. *Senten.* 6. § 88. *Argento legato*, inquiens, *maſſæ tantummodò debebuntur. Vaſa enim quæ proprio nomine ſeparantur, legato non cedunt: quia nec lanâ legatâ veſtimenta debebuntur.* Et ſanè hoc argumentum quòd lanæ legato non continetur veſtis lanea, neque marmore legato ſtatua marmorea, ipſe Paulus refellit in *l. Quæſitum.* 78. *§.* 4. *ſup. De Leg.* 3. quia in his forma vincat materiem, eam ita afficiens ſibique ſubjiciens, ut redigi ad ſua initia nequeat: diverſum eſſe in Auro Argentoque. Ideo enim ſpeciem contineri appellatione materiæ; quia ejus poteſtatem non evaſerit; in quam poſſit reſolvi.

Unde exiſtimo, recitatam Pauli ſententiam fortaſſe mutilatam, & ſic certè intelligendam eſſe, ut non contineantur Argenti legato eæ ſpecies, quæ ad ſupellectilem, vel ornamenta, aut mundum muliebrem pertinent. Eas enim definitio propoſita ab Argento facto ſeparat. *d. l.* 27. *§ ult.* In eundem enim ſenſum intelligendum quod ſubjungit

Paulus §. 101. Auro legato inſectum aurum deberi, factum ornamentorum genere contineri: nempe ut legatario non cedant eæ ſpecies aureæ, quæ ornandi corporis cauſâ comparatæ ſunt: quia ab Auro ſeparentur proprio genere ornamentorum. Nempe cui alteri ſeorſim ornamenta ſunt legata. *l.* 32. §. 1. *hic*. Poſtquam enim Paulus propoſuiſſet, Auro legato gemmas quoque incluſas cedere, ſubjecit; ſed magis eſt, voluntatis eſſe quæſtionem: quia nempe non intelligatur de ornamentis ſenſiſſe teſtator.

9 4. Argenti facti legato an continebitur ſpecies confracta? Negandum ex definitione: quia inepta eſt uſui, cui comparatur. *d. l* 27. §. 3. Pertinetque ad inſectum. *d. l.* 27 §. 4.

10 5. An facti vel cælati argenti legato continebitur ceptum fabricari vel cælari, etſi nondum perfectum? Affirmat lex 19. §. 11. *hoc tit.* Unde Interpretes collegerunt, ea quæ proxime actum ſunt, ſecundùm naturam actus diriri. *l. Fructus.* 7. aliàs eſt lex *Divortio.* §. *Non ſolùm.* 9. *ſupra, Solut. matr. l. pen. ſup. De Mil. teſt. l. Oratio. ſup. De Sponſal. l. Labeo.* 21. *inf. De Statulib.*

11 6. Si alicui argenti pondo 100. legentur, an poterit ea in vaſis petere? Negat lex 19. §. 1. *hoc tit.* quia quantitas in legato eſt, non ſpecies, ubi ſine ejus mentione pondus expreſſum eſt. Sed heredi permittitur pretium ſolvere, *l.* 1. §. *ult. l.* 9. *hoc tit.* quanto id pondus compareretur *l. Titiæ.* 35. *in pr. hoc tit.* quod ad præſentis temporis æſtimationem, refert dicta lex 9. Id verò eſſe tempus teſtamenti condendi, oſtendit lex *Si ita.* 7. *hoc tit.* Unde etiam certâ nummorum ſummâ legatâ, verior opinio eſt, reſpiciendum æſtimationem ejus temporis, ſi fortè poſtea mutata ſit. Quia in illam utique cogitatio teſtatoris incurrit, nec de futuris divinavit. *l. Modico.* 40. *hoc tit.* Præſes Evrardi *conſil.* 105. Faber 8. *C. tit.* 39. *def.* 15. & 44. Dixi latiùs *ſup. De Reb. cred. cap.* 13. & 14.

Porro ex *d. l.* 25. refellitur exiſtima- 12
tio quorundam, quod de nummis, qui ſolvuntur loco rudis auri deducenda ſit mixtura æris. Etenim non corpora nummorum, ſed æſtimatio adæquanda eſt ponderi legato.

Sed quare ergo in *l.* 35. §. 1. dicitur, 13
Prætor rectè pronuntiaſſe, materiam eſſe prœſtandam: adeò ut heredi pupillo contra eam ſententiam denegetur reſtitutio in integrum? Gl. exiſtimat, quia adhuc æſtimatio præſtari poſſit. Sed verius puto, materiam eſſe in obligatione, pretium verò in facultate ſolvendi, quæ finiatur litis conteſtatione: *l. Si quis.* 57. *infra, De Solut.* Hujus enim non temerè lex 35. §. 1. mentionem inſeruit Conſultationi. Aliàs verò licebit heredi æſtimationem etiam in vaſis perſolvere: quippe cum id indulgeatur donatori certi ponderis auri vel argenti. *l. Si quis argentum.* 35. *C. De donat.* Neque enim ratio rigidius agendi cum herede. Quippe & legatum donatio quædam eſt.

7. Quid igitur, ſi argenti facti 100. 14
pondo legata ſint, an poterit legatarius vaſcula ſeparare? Et negat lex 19. §. 2. quamvis ei optio data ſit. Id Cujac. 12. *obſ.* 37. intelligit de vaſis paribus aut binis pluribuſve paribus plumbeo nodo colligatis: id enim ſolitum veteribus ad cuſtodiam, quò difficiliùs amoveantur. Et hoc ſenſu eandem legem §. 3. dicere, quod exempto plumbo ſint præſtanda: quia neque in pondus id venire debet, neque acceſſionis loco cedere legatario: Aliter atque cum ſpecies ipſæ, veluti lances quadratæ legatæ ſunt: tunc enim plumbum accedit. *d. l.* 19 §. 4. Sed Baifius *lib. De Vaſculis. in* §. 3. & 4. plumbum intelligit, quo partes vaſis committantur. Idque rectiùs. *Arg. l. Pediculis.* 32. §. 1. *in fin.* Nam rationem cuſtodiæ, Cujacius prætendit minimè probabilis eo tempore, quo diu repertæ & in uſu erant claves & feræ. Et ſecundum hoc in §. 2. ſeparare intelligendum eſt dividere.

8. Argento eſcario an continebitur 15

&

& potorium? Reſpondet lex 19. § 12. affirmando id ſolum deberi quod in miniſterio habuit ad epulandum, id eſt ad eſum & potum.

16 Sed diſſentiens Cujacius 10. *obſ.* 17. putat eam clauſulam ſic reſtituendam, *item ad eſum & potum*, ut intelligat vaſcula quæ in promiſcuo edendi bibendique uſu paterf. habuit: ea enim cedere legato argenti eſcarii, reſpondet lex *Pediculis*. 32. §. 3. *hoc tit.* Ego emendationi Cujac. non aſſentior. Lex enim 19. §. 12. palam oſtendit, ſe argentum eſcarium perinde intelligere ac ſi dictum eſſet, argentum convivale: & ideo meritò comprehendi potorium. *Arg. l.* 6. & 21. *ſupra, De aliment.* Idque appâret & inde, quod contineri quoque dicit, Aquiminarium, quia, inquit, propter eſcam paratur: nempe vas argenteum, quo aqua convivarum manibus abluendis funditur. Idque ita, quamvis alteri ſit legatum argentum potorium. *l.* 12. §. *ult. hoc tit.* Huic autem ſimiliter cedent ea ex quibus quidem non bibitur, ſubſerviunt tamen transfundendis aut miſcendis vinis. *d. l.* 21. *in prin.* Diverſum verò addit lex 19. de vaſis argenteis in quibus cibi coquuntur: quia palam ad ſupellectilem pertinent. *l.* 3. *ſupra, De ſupell.* ubi dixi.

Ad L. Argumento. 25. §. 10. l. 28. l. 32. §. 7. l. 37. l. 39. in princ.

CAPUT II.

De Ornamentis & Mundo.

SUMMARIA.

1. *Differentia inter Mundum & Ornatum.*
2. *Quid Mundo legato contineatur.*
3. *Cur non contineatur Acus cum margarita?*
4. *Sententia* Tertul. *de Ornatu & Mundo.*
5. *Auctores aliquando Ornatum & Mundum confundunt.*
6. *Quandonam Ornamentis legatis contineatur & Mundus.*
7. *Ornamenta deſcripta.*
8. *Veſtes quantumvis pretioſæ ornamentis non continentur: &, ſi eas heres præſtiterit, repetet.*
9. *Conciliatur lex* 10 C. De Jur. & fac. ign.
10. *Quid de iis quæ & tegendi corporis & exornandi uſum habent?*

Mundum ab Ornatu JCti. diſtinguunt. Ille à munditia dictus complectitur ea, quibus mulier fit mundior ſive nitidior; *l. Argumento.* 25. §. 10. *hoc tit.* nempe, ut Tertullian. ait, *lib. De Cult. fæmin.* quæ pertinent ad curam capilli, & cutis, earumque partium corporis quæ oculos trahunt. Ideo lex 25. §. 10. huc refert ſpecula, matulas, unguenta & pulveres odoratos, eorumque vaſa ſive pixides: non tamen ea unguenta quæ ad medelam pertinent. *d. l.* 25. §. *ult.* 1

Ergo mundo legato non continebuntur ornamenta ex auro, vel gemmis, vel argento: tantum continebitur balneare argenteum, & quibus in balneo utebantur ad nitorem corporis procurandum. *l. Pediculis.* 32. §. *Titiæ.* 7. *hoc tit.* & hoc ſenſu lex 25. §. 10. lavationem, hoc eſt inſtrumentum lavationis muliebre refert ad mundum. Pectines & calamiſtra continentur, quibus ſcilicet calefactis crines criſpantur. 2

Quare ergo negat lex 25. §. 10. contineri acum cum margarita? Intelligit enim acum crinalem, quam ex auro vel argento habent mulieres diſponendis & diſcriminandis crinibus, unde & diſcerniculum vocatur. Reſpondetur, acus hæc, quia geſtari à mulieribus ſolet, ideo refertur rectè ad ornatum: quo continentur ea quibus ornatior mulier incedit. *d.* §. 10. 3

Unde Tertullianus *ubi ſup.* ſatis acerbè Ornatum ad Ambitionem refert; Mundum ad proſtitutionem, propter lecebras ſcilicet. 4

Diſtinctio propoſita, quamvis naturæ rerum conſentanea, vernaculis linguis quin & ſæpe ab auctoribus Latinis confunditur: ut notat Menoch. *lib.* 4. *Præſum.* 163. *num.* 2. 5

An igitur hodiè ornamentis legatis continebuntur ea quæ Mundo adſcribuntur? Et negarem, niſi ea mens probetur; veluti ſi amplioribus verbis 6

legavit, *quæ ad ornatum quocunque modo pertinent vel parata ſunt.*

7 Ornamento porrò deſcribit lex 25. §.10. & Paulus 5. *Sent.* 6. §. 8. ea quibus collo, vel capite, vel manibus mulieres ornantur: veluti torques, catenæ, inaures, id eſt, aurum vel gemmæ ex auribus pendentes, armillæ quibus brachia circumdantur: item annuli, exceptis ſignatoriis ſive ſigillum continentibus. *l. Signatorius.* 74 *inf. De V. S.* Et de his intelligo quod lex 19. §. 7. legato auri ſubjicit annulos aureos.

8 Illud certum, quantumvis pretioſas veſtes non contineri legato ornamentorum; nec errorem heredis jus mutaſſe, inquit lex 37. *hoc tit.* nempe ſi legatario veſtes præſtiterit, cùm putaret legato contineri, poterit repetere: Gl ad *d. l.* 37. per *l. Cum teſtamentum. C. De Jur. & Fac. ign.* quia falſa demonſtratio non mutat ſubſtantiam veritatis. *l.* 5. *C. eod.*

9 Sed nunquid obſtat lex 10. *eod.* negans indebiti per errorem Juris ſoluti repetitionem? Reſp. heres videtur non tam in jure, quàm in facto erraſſe, exiſtimans legato comprehenſum, quod ab eo eſt diverſum. Hic error facti non mutavit jus legatarii id augendo.

10 Sed cùm contingat, quædam & tegendi corporis, & exornandi uſum habere, ut capillamenti muliebris vincula & tegumenta, quæ redimicula, calantica, anademata, reticula dicuntur: quæritur, utrum veſtibus, an ornamentis deputentur? Et decidit lex 26. *hoc tit.* ei generi adſcribenda, cujus proprietas & uſus præcellit. Nomina enim indita rebus ſunt, non ex eo quod ſolum, ſed quòd maximè ſunt; ſecundum ſententiam Anaxagoræ. Hinc rectè reſpondit Alciat. 6. *Parerg.* 25. Faſciam ſericam gemmis conſertam paratam ad continendam flexuram capilli muliebris cedere legato ornamentorum. Quamvis ſimplex talis faſcia, quæ in *l.* 25. §. 4. *hoc tit.* vocatur impilia, adſcribitur veſti. Sic Vittam ex margaritis lex 25. §. 2. in Ornamentis ponit.

Ad L. Cum aurum. 19. §. 17. & l. 25. §. 11.

CAPUT III.

De Gemmis.

SUMMARIA.

1. *Ornamentis accedunt gemmæ, lapilli, margaritæ, ſi ſint exemptiles.*
2. *Excipe rudes: quæ tales habeantur?*
3. *Quomodo ea diſtinguantur à Juriſconſultis?*
4. *Diſtinctio illa aliis Auctoribus improbata.*
5. *Unde Juriſconſulti ſuam hauſerint diſtinctionem?*
6. *Quid circa ea ex uſu hodierno?*

1 ORnamentorum legato continentur gemmæ, lapilli, & margaritæ, ſi modò ſint exemptiles, inquit lex 25. § *pen. hoc tit.* id eſt, niſi ſint conſerti veſtibus, vel vaſis: tunc enim iis accedunt, de quo poſtea.

2 Excipit eadem lex rudes adhuc, niſi probet legatarius eas quoque teſtatori habitas fuiſſe in numero ornamentorum. Rudes Gemmæ ſunt informes, id eſt nondum expolitæ per artifices. Hæ non ſunt in ſpecie ornamentorum: quia ut ornent, ornari & purgari ſcalpique debent: non enim naſcuntur hac forma & fulgore, quo oculos præſtingunt; ſicuti nec aurum; ut videre eſt apud Gregor. Agricol. *lib.* 6. *De Natura foſſilium.*

3 Juriſconſulti autem Gemmas volunt eſſe perlucidæ naturæ, Lapillos verò qui non tranſlucent; Margaritas denique ab utriſque diverſas, quippe in concha quadam, potiſſimum rubri maris, naſcentes. *l.* 19. §. 17. *hoc tit.* Unde Tertullianus *De Cultu fœmin.* conchæ puſtulas, vel verrucas; Plinius verò partum vocat *lib.* 9. *cap.* 35. quia in concha hiante per vernum tempus concipiantur ex rore cæleſti, deinde coaleſcente nitidiùs aut obſcuriùs, pro ſtatu ætheris dum influeret.

4 Sed diſtinctioni propoſitæ refragari Auctores reliquos, probavit Laurentius Valla *lib.* 6. *Elegant. cap. ult.* qui Gemmas & Lapillos promiſcuè dicunt;

&

& Margaritam Gemmæ ſpeciem ponunt; ut Plinius *lib. ult.* & Iſidor. *lib.* 16. *cap.* 5. *& ſeqq.* Sic Marbodeus Gallus *in Dactylotheca:*

Gemmis à gummi nomen poſuere priores,
Quòd tranſlucerent gummi ſplendentis ad inſtar.
Qua non tranſlucent, cacas voluere vocari.
Nomine ſed Lapidum ſpecies ſignantur utraque.

5 Itaque Juriſconſulti videntur ſuam hauſiſſe diſtinctionem ex uſu populari, qui tunc obtinuerit: & in interpretatione prævalet proprietati ſermonis, ſive uſui eruditorum. *l. Cùm de lanionis.* 18. *ſupra, de Inſtrum.*

6 At uſus hodiernus mutavit, & cum Auctoribus congruit. Quæcumque enim gemmæ in vernaculis linguis exprimuntur nomine lapillorum, cùm adjunctione ferè *pretioſorum*, ut apud Belgas & Gallos, vel *nobilium*, ut apud Germanos. Unde hodie legato lapillorum dicendum erit, contra diſtinctionem dictæ legis 19. contineri quaſcumque gemmas, ſive perſpicuas, ſive cum opacitate nitentes. Et ſanè hæc differentia, ex varia temperatura materiæ proveniens ſæpe etiam in eadem ſpecie, non intelligitur voluntatem legantis limitaſſe.

Conſequenter hodie Gemmarum legato continebuntur Margaritæ, ſive ut latinè vocantur, uniones, & à Poëtis Baccæ, & in vernaculis linguis ferè omnibus Perlæ. Idemque dixero de legato pretioſorum lapillorum. Nam & Martialis Erythreos lapillos, & gemmas Erythreis erutas vadis, & Julianus ad Demetriadem ardentes concharum lapides pro Margaritis dixit. Non enim obſtat origo, tanquam illa maris germina ſint, reliquæ verò Gemmæ in terræ venis inſtar metallorum lapidumque, vel in montium rupibus ſive cautibus concreſcant. Etenim pleræque in arenis riparum vel littorum coaleſcunt, appulſu aquæ marinæ, vel fluvialis, attrituque inter ſe niteſcentes: quædam etiam in animantium corporibus inveniuntur: ut latè poſt Veteres probat Agricola *lib.* 4. *De Subterraneis.* & *lib.* 6. *De Foſſilibus.* ut proinde in ortu, qui eſt in concretione ſuccorum, id eſt humorum, qui terram vel metalla ſorbuerint, non ſit magna diverſitas: & ut ſit, vulgò certè ignota, à teſtatoribus non conſideratur.

Ad L. Scia. 6. l. 32. §. pen. & ult. l. 38.

CAPUT IV.

De Legati Ornamenti transformatione vel imminutione poſt teſtamentum.

SUMMARIA.

1. *Intellectus legis* 19. §. pen. h. t.
2. *Species legis* 6. in pr. h. t. *illuſtrata*
3. *Conciliatur lex* 32. §. pen. & ult. h. t.

SEd quid eſt, quod lex 19. §. *penult.* 1
ornamentis adſcribit margarita, ſi non ſunt ſoluta? Nempe pone ex pluribus monile contextum, id poſt legatum à teſtatore diſſolutum eſſe. Exſtinguitur legatum. Et hunc ſenſum arguunt ſequentia, dum lex excipit, ſi diſſoluta ſint, ut recomponantur, v. g. ut lineæ, quâ continebantur, ſubſtituatur nova. Non enim videtur diſſolutum, quod animo reficiendi fuit ad tempus tantùm ſeparatum. *l. Fundi.* 17. §. *ult. ſup. De Act. emp. l. Inter ſtipulantem.* 83. §. *Sacram. infra, De Verb. Obl.* Atque ita non obſtat, quòd deſtinatum non utique habetur pro facto. Faciliùs enim deſtinatio rem retinet in priſtino ſtatu, quàm deducit in novum. *l. Librorum.* 52. §. *Chartis.* 6. *l. Ligni.* 55. §. *Si lignum.* 7. *ſupra, De Leg.* 3.

Secundùm hanc explicationem in- 2
telligenda lex 6. *hoc tit.* ubi *in pr.* qui legaverat unionem cum hyacintho, poſtea diſſolvit hoc ſertum, neque ullam unionem relinquit. Dicitur, legatario nec æſtimationem unionis deberi. Quia nempe ſi res in ſpecie, hoc eſt demonſtrato certo corpore legatur, & id in hereditate non invenitur, non aliud legatarius petere poteſt ab herede, quàm

cautionem præſtandi, ſi invenerit. Aliud eſt, ubi quantitas, vel genus verſatur in legato. *l. Titia.* 38. *in pr. h. t.*

Sed lex 6. non addit, an ſaltem hyacinthus debeatur: id adfirmaverim: non enim ornamenti certam ſpeciem, ſed unionem cum hyacintho expreſſit: & proinde utraque ſpecies principaliter in legatum deducta fuit. *Arg. l. Si ex toto.* 8. *ſup. De Leg.* 1. Cum enim res plures ſigillatim legantur; tot ſunt legata, quot res: *l. Si ancilla.* 62. *ſup. De Leg.* 1. *l. Scire. inf. De V. O.* aliter atque cùm uno communi nomine continentur. Enumeratio nempe ſingularum rerum multiplicat: quas nomen generis contrahit in unum *l. Grege.* 6. *ſup. De Leg.* 2. *l.* 34. *§. ult. l.* 38. *§. ult. ſupra, De Ædil. Edic.* Sed ſubjicit lex 6. in *§.* 1. *hîc.* caſum, ubi uniones & hyacinthi tranſlati fuerunt in aliam ornamenti ſpeciem, inſertis aliis gemmis pretioſiorem. Et dicit, non inde dettahendos legatario uniones & hyacinthos eſſe; quippe cujus legatum ſit exſtinctum: partim quia videatur mutatâ voluntas legantis: partim, quia res legata non exſtet, cum mutatio formę aboleat quodammodo ſubſtantiam. *l.* 9 *§* 9. *ſup. Ad exhib.*

3 Proinde non repugnat lex 32. *§ pen. & ult.* ubi legatum inaurium, vel armillarum vel monilis mamillaris, perſeverat, quamvis poſtea teſtatrix iis plurimas gemmas detraxerit. Etenim reſiduę ſatis erant ad tuendam ſpeciem ornamenti legati. Facit lex 8. *ſupra, de Leg.* 1. Multum namque intereſt, utrum res legato ſubjecta minuatur tantùm, an verò transformetur: ſicuti oſtendit lex *Peculium.* 65. *ſupra, de Leg.* 2. ubi ex legata tibi quadriga, id eſt 4. equis aptis ad jungendum currui, mortuo uno equorum, diſtinguitur, ut ſi perierit principalis, quo velut ductore cenſebatur quadriga, exſtinctum ſit legatum: niſi vivo teſtatore ſuppleatur; *l.* 22. *ſupra, de Leg.* 1. *l.* 10. *in fin.* & *l.* 11. *ſupra, Quib. mod. uſusfruct.* at ſi quis aliorum equorum perierit, in eo tantùm imminutum legatum, perſeverat in ſuperſtitibus.

Ad L. Veſtimentum. 22. l. 23. 24. 25.

CAPUT V.
De Veſtibus.

SUMMARIA.

1. *Veſtium diſtinctio ex materia.*
2. *Ex uſu.*
3. *Ex perſonis utentium.*
4. *Antinomia* Paulum *inter &* Ulpianum *circa culcitras, toralia, cervicalia, & tegmina ſubſelliorum.*
5. *Rectius ea* Paulus *ſupellectili adſcribit.*
6. *Et legato veſtimentorum non continentur: quod limitatur.*
7. *An legato veſtium contineatur pannus adhuc integer veſti deſtinatus.*
8. *Diſpoſitio confecta à Juriſperito potiùs ſecundùm ſignificationem legalem, quàm vulgarem intelligenda eſt.*
9. *An legato panni veſtes debeantur?*
10. *Pannus ſciſſione ad veſtem diſtributus legato veſtium continetur.*
11. *Non continentur legato veſtium ocrea, calcei udones: quid per udones intelligatur.*
12. *Pileus, cujuſcumque generis, continetur.*

QUid legato veſtium contineatur, 1
explicaturus Ulpianus in *l. Veſtis.* 23. *hoc tit.* deſcribit veſtes trifariam, primò ex materia, lanea, linea, ſerica, bombycina: adduntur etiam pellicea in fine legis & *l.* 24 & 25. qualibus milites ferè in expeditione utuntur.

Deinde continuat deſcriptionem ex 2
uſu: Quæ parata ſunt, inquit, causâ induendi, ut tunicę & capitia; vel pręcingendi, ut zonæ, & cingula; vel inſternendi, veluti amphirapâ ſive utrimque villoſa, pallia, ſtragula ſive periſtromata, *l.* 45. *infra, de V. Sign.* vel amiciendi ſive operiendi, ut pallia; vel injiciendi, ut rapeta quibus menſæ teguntur, *d. l.* 25. *§.* 3. (Subter inſterni, ſupra injici dicuntur, quamvis utrumque confunditur) vel incubandi, ut culcitrę & toralia.

Deinde ex perſonis utentium diſtin- 3
guit

guit veſtes in viriles, muliebres, communes, familiaricas quæ pro ſervis, vel (ut hodie) pediſſequis. Quę ſatis clarè explicat ipſa lex 25. §. 2.

4 Sed nodum his injicit Paulus in *l.* 3. & 5. *ſupra, de Supell.* qui aliter atque Ulpianus in *d. l.* 25. ſupellectili annumerat culcitras, toralia, cervicalia, & tegmina ſubſelliorum. Et veram eſſe hanc antinomiam, & opinionem Pauli veriorem, exiſtimat Cujacius 10. *obſ.* 17.

5 Et ſanè accommodatior eſt ad uſum hodiernum. Nam in vernaculis linguis ne quidem ſtragula lectorum vel menſarum, vocantur veſtes abſolutè, ſed cum adjuncto; ſicuti etiam camini chlamidem vocamus.

6 Igitur hodie legato veſtimentorum illa non contineri, reſponderem; niſi dictum eſſet, cujuſcunque generis & uſus veſtimenta, vel quæcunque ad veſtem pertinentia. Inſpiciendus enim uſus loquendi vulgaris. *l.* 18. *ſup. de Inſtr.* Qui adeo mutavit, ut ne quidem hodie vulgus latinè loquentium apparatum lecti nomine veſtis intelligeret. V. g. Seneca *Ep.* 78. cùm decumbenti & patienter ęgrotanti adſereret laudem fortitudinis; *& in veſtimentis*, inquit, *vir fortis apparet.* Id verò hodie contrario prorſus modo exprimeretur, *extra veſtimenta.* Idemque Seneca *Ep.* 67. cùm vellet dicere, ſe ſenio defectum ut plurimum decumbere: Major, inquit, pars temporis in veſtimentis degitur. Id quod hodie vulgus latinum prorſus in contrarium ſenſum acciperet.

7 Ex his decidi poteſt quæſtio, quam latè diſcutit Nicol. Everard. *Conſ.* 115. An legato veſtium contineatur pannus adhuc integer veſti deſtinatus? Ipſe quidem ex opinione plurium Interpretum adfirmat: & illi ſanè ſuffragatur d. lex 23. Nam pannus quantumvis rudis ad inſternendum accommodus eſt. Itemque lex 22. legato ſubjicit id quod prætextum eſt, id eſt ceptum texi. Quamvis aliud de ſtamine & ſub tegmine. Govean. 2. *Var.* 9.

Ego convenienter uſui hodierno negarem: quia veſtes non ſolâ materiâ, ſed formâ cenſeantur, corpori congruente; de talibus enim hodie hoc nomen intelligitur. Facit lex *Librorum.* 52. §. *Unde. ſupra, de Leg.* 3.

In caſu tamen ſuo rectè reſpondit 8
Nicol. Everardi: ob qualitatem teſtatoris, qui Juriſperitus latinè diſponens, videri potuit ſecutus eſſe ſenſum Juris Romani. Sicut enim verba ex conditione perſonæ ad quam referuntur; ita multo magis ex qualitate ejus à quo proferuntur, interpretationem recipiunt. *l. Stipulatio.* 38. §. *Hi qui.* 6. *in fin. inf. De V. O. l. Plenum.* §. *Equitii. ſup. de Uſ. & hab. c. Solitæ. X. de Major. & obed.* Ideoque diſpoſitio conſcripta à Juriſperito potius ſecundùm ſignificationem legalem, quàm vulgarem intelligitur. *d. Conſ.* 115. *num.* 9. & 14.

Ex adverſo pannis legatis non de- 9
bebuntur veſtes: *Arg. l. Chartis.* 76. & *l. Quæſitum.* 78. §. *Illud. ſupra, de Leg.* 3. niſi ex iis poſt teſtamentum confectæ, inquit Peckius 5. *de Teſtam. c.* 29. *num.* 2. per *l. Laud.* 88. *de Leg.* 3. Sed ea lex contrà decidit. Itaque non aliter admittendum eſt, quàm ſi legatarius id ſenſiſſe teſtatorem probet, juxtà *l. Servum.* 36. *ſupra, de Leg.* 1. Dixi latiùs 2. *De Juriſp.* 13.

Illud ab omnibus traditum eſt, pan- 10
num jam ſciſſione ad veſtem diſtributum contineri legato veſtium. Peckius, *ubi ſup. num.* 1. *Arg. l.* 19. §. 11. *h. t.* Dixi *ſupra, cap.* 1. *num.* 4.

Veſtium legato nec ocreæ, nec cal- 11
cei continentur: quia lex 25. §. 4. ideò negat udones contineri, quia uſum calceamentorum præbent. Udones Cujacius interpretatur laneos calceos, quos vulgò ſoccos vocamus; ſed rectiùs Turneb. calceos ex hircinis pellibus. Nam lanei illi calcei referendi ſunt ad veſtem.

Porrò pileum cujuſcunque generis 12
legatis veſtibus cedere, verius eſt. Menochius *lib.* 4. *Præſump.* 161. *n.* 19.

Ad

Ad L. Cum aurum. 19. §. 5. 6. 13. 14. 15. l. 21. l. 23. §. 1. in fin. l. 32. § 1.

CAPUT VI.

De Acceſſione.

SUMMARIA.

1. *Cui aurum vel gemma legantur, is ea ſpeciebus alterius materia inſerta eximere non poteſt.*
2. *Emblemata aurea accedunt legato argenti cui inſunt. Limitatio.*
3. *Ratio utriuſque, quia acceſſio cedit principali etſi id deterioris ſit ſpeciei.*

1 CUm ſæpè contingat, aurum, vel gemmas inſertas eſſe ſpeciebus alterius materiæ, v. g. emblemata aurea in vaſis argenteis, vel clavos purpureos, aut (ut hodie) nodos aureos in veſtibus: quæritur, an is cui aurum ōmne, vel gemmæ legatæ ſunt, eximere illa poſſit? Et quidem de inauratis, v. g. menſis vel vaſis auro coopertis, certum eſt, iis decerpere non poſſe aurum legatarium auri: aurum enim illis quibus in perpetuum illigatum eſt, velut confuſione factâ cedit. *l. Pediculis.* 32. §. 1. *in fin. hoc tit.* Ubi *alioqui*, idem valet quod *ſed*, vel *ceterùm*. Cujacius 6 *Obſ.* 31. *l. Cum aurum.* 19. §. 6. *hoc tit.*

2 Sed de emblematis, quia ſæpè exemptilia ſunt, dubitatum fuit. Gallus enim cedere legato argenti, cui ineſſent; Labeo contrà: Tubero facti quæſtionem eſſe, ſpectandumque quid teſtator ſenſiſſet. *d. l.* 32. §. 1. Sed id nodum non ſolvit; cum quæſtio non exiſtat, niſi in ambigua voluntate. Igitur prævaluit opinio Galli, *l.* 19. §. 6. niſi argenti facti certum pondus legetur: neque enim vel in pondus argenti venire aurum, vel accedere poteſt in augmentum ei quod certo modo definitum eſt. *d. l.* 19. §. 5.

Aliàs verò acceſſio cedit principali. 3
Neque enim pretii excellentia impedit, quo minus aurum deterioris ſpeciei ſit acceſſio, ſi ei expoliendæ ſubſervit.

Secundùm hæc, cùm ſub Tiberio, ad reprimendum luxum, prohibita Senatusconſulto eſſent vaſa aurea ad epulas; placuit, eo non contineri argentea vaſa aureis emblematis inſignita. Dio *lib.* 57.

Igitur & clavi, vel nodi aurei cedent veſtibus, etiamſi iis aſſuti perpetuo nexu non ſunt, ſed exemptiles. *l.* 19. §. 5. *in fin. l.* 23. §. 1. *in fin. hoc tit.*

Eadem ratio de gemmis auro incluſis. Si enim ideo auro illigatę ſunt, ut commodiùs geſtentur, ut corpori applicentur; aurum illis ſervit, & eſt acceſſio: ideoque non id legatarius auri deducet, ſed legatario gemmarum accedet aurum. Contrario modo ſe res habet, ſi gemmæ ſubſerviunt auro, applicitæ v. g. vaſi aureo, ut id exornent. *d. l.* 19. §. 13. 14. 15. & 16. *l.* 20. *hoc tit.* Et hoc ſenſu dicit lex 32. §. 1. ornamentis muliebribus ex auro gemmas applicitas, cedere legato auri facti, *ſi in illis auri adſpectus ſit potentior.*

TITULUS III.

De Liberatione legata.

Ad L. Omnibus. 1. l. 3. 11. 26. & l. 28. §. 8.

CAPUT I.

Quomodo hoc legatum, quibus item & à quibus relinquatur?

SUMMARIA.

1. *Deſcribitur Legatum liberationis.*
2. *Ad hoc legatum ſufficit voluntas teſtatoris quibuſcumque verbis expreſſa.*
3. *Si rem pignoratam legavit, pignus remiſit, non & debitum.*

4. *Etſi*

4. *Etſi pignus legatum ſit æquale debito.*
5. *Si chirographum debitori legavit, liberatio relicta intelligitur.*
6. *Rectè etiam liberatio legatur heredis vel extranei debitori; item ei qui pro teſtatore fidejuſſit.*
7. *Similiter legare poteſt creditori ſuo, ſub conditione liberandi heredes alioſve debitores.*
8. *Debitori etiam ad tempus liberatio validè legatur.*
9. *Quo caſu, debitore intra præſcriptum tempus mortuo, heres non aget ante illud finitum.*
10. *Nec intra tempus præſtitutum cedet pœna vel uſura.*
11. *Etſi ex ſtipulatu debeatur.*
12. *Si teſtator, 100. apud Titium depoſitis, votet ea per heredem exigi ad certum tempus; Titius medio tempore eâ pecuniâ poterit uti.*

1 Liberationis legatum eſt, quo teſtator, ſignificat, ſe velle alicui id quod debet remitti.

2 Dico *ſignificat*: quia ſufficit, de ea voluntate quibuſcumque verbis conſtare: veluti, ſi leget debitori rem debitam. Quamvis enim ea adhuc eſt in dominio debitoris, & res propria legatarii ei inutiliter legatur: tamen intelligitur mens remiſſionem debiti deſignantis.
3 *l. 1. in pr. h.* * An idem igitur, ſi rem pignoratam legavit? Idem, quoad remiſſionem pignoris, non verò & debiti: niſi legatarius id quoque ſenſiſſe teſtatorem probet. *l. 1. §. 1. h. l. 3. ſup. De Pact.* Alioqui enim non præſumitur principalis obligatio remiſſa ex remiſſione acceſſionis: quia acceſſio ex principali pendet, non hoc ex illa.

4 Proinde nec aliud juris erit, etſi pignus legatum ſit æquale debito. Quia non eò minùs, reſpectu obligationis, pignus eſt acceſſio: ut rectè ceteri ſentiunt, contra Bartolum fruſtra nixum *l. Qui habebat. 101. ſupra, De Leg. 3.* Ea enim non aliud dicit, quàm legatis omnibus prædiis, quæ teſtator certa in regione poſſidet, non contineri pignorata, niſi in ejus patrimonium fuerint redacta; ceſſante in ſolutione debitore: nempe per dationem in ſolutum, aliamve conventionem: vel etiam ſi exiſtimavit teſtator, ea pro quantitate debiti æquivalente derelinqui à debitore.

Liberatio quoque relicta intelligitur, 5
ſi chirographum legavit debitori. *l. Qui chirographum. 59. ſupra, De Leg. 3.* vel in extremis ei dedit, *l. 3. §. 1.* vel etiam tertio tradidit, qui debitori daret, teſtatore ex ea valetudine moriente. *l. 3. §. 2. l. Mortis. 18. infra, De Mort. cauſ.*

Etiam heredis vel extranei debitori 6
legari liberatio poteſt: *l. 8. in pr.* An etiam ei, qui pro teſtatore fidejuſſit? Movet, quòd hic creditor ejus eſt, reſpectu actionis mandati: ideoque ei inutiliter quod debetur legatur. Sed cùm ejus interſit, potiùs non ſolvere ex cauſa fidejuſſionis, quàm ſolutum repetere: rectè liberationem ex hoc legato petet. *l. Si debitor. 11. hoc tit.* Aliàs enim fidejuſſor non habet actionem quâ urgeat debitorem ad liberandum ſe, niſi certis caſibus, expreſſis in *l. Lucius. 38. §. ult. ſup. Mand.*

Poteſt quoque teſtator creditori ſuo 7
vel alterius legare, ſub conditione liberandi heredes ſuos alioſve debitores. Nam agnito legato creditor tenetur ad liberationem præſtandam: niſi minor 25. annis ſit, qui malit refundere legatum. *l. Tutor. 26. hoc tit.*

Poteſt debitori etiam ad tempus li- 8
beratio legari: quia ſicuti aliquando in repræſentatione, ita hìc in dilatione ſolutionis utilitas legati conſiſtit.

Sed debitore intra præſcriptum tem- 9
pus mortuo, an ſtatim ab herede ejus exigi poterit: tanquam teſtator illi tantùm voluerit conſultum? Negandum eſt, *l. 8. §. 1.* quia in eo quod tempore definitum eſt, non eſt locus conjecturis ad contrahendum vel extendendum. *l. Continuus. inf. De Ver. Ob.*

Sed an intra id tempus cedet uſura 10
vel pœna? Negandum eſt. *d. l. 8. §. 2.* Quia quamdiu petitio ſortis ceſſat, mora nulla intervenit. *l. Lecta. 40. ſup.*

De Reb. cred. l. 88. *infra , de Reg.*

11 Sed cùm hæc ratio in iis uſuris quæ ex ſtipulatu debentur, videatur ceſſare : an in iis diverſum dicemus ? Negandum : quia ab iis quoque liberalitate legantis videtur receſſum. Facit lex 2. *ſup. Si quis caution. l.* 4. *ſup. de Pact.*

12 Quid igitur, ſi is qui 100 apud Titium depoſuit, ea per heredem exigi vetet ad certum tempus ? An Titius inde conſequetur, ut medio tempore pecuniâ utatur ? Movet, quòd depoſitum etiam ante præſcriptum tempus repeti poſſit, veluti ſi ſic depoſui, ut poſt mortem meam reddatur, poſſum ipſe quandocumque repetere. *l.* 1. §. *antepen.* & *pen. ſup. Depoſ.* Sed cùm hoc ideo contingat, quòd deponenti licet voluntatem mutare ; in propoſito diverſum erit : nec eadem libertas mutandæ voluntatis heredi erit, cui teſtator legem potuit diceré, *l. Aurelius.* 28. §. 8. *hic.* quamvis obligare ſeipſum non potuit.

Ad L. Heredem. 2. l. 3. §. 2. & 3. l. 5. l. 7. §. 1. l. 22. l. 22. §. 10. l. 29.

CAPUT II.

De effectu hujus legati.

SUMMARIA.

1. *Competit debitori exceptio doli mali, & actio qua petat liberationem ab herede praſtandam.*
2. *Conciliantur leges qua actionem denegare videntur.*
3. *Liberatio aliquando praſtanda per pactum de non petendo, aliquando per acceptilationem. Illuſtratur exemplis.*
4. *Legatum relictum uni ſociorum quandoque alteri prodeſt. Exempla.*
5. *Quid ſi duobus reis debendi liberatio legata eſt, & alter ſit incapax?*
6. *Quid ſi ſint ſocii?*
7. *Liberatio relicta debitori principali praſtanda eſt per acceptilationem. Limitatio.*
8. *Relicta autem fidejuſſori praſtari debet pacto de non petendo. Limitatio.*
9. *Si à debente fundum vel* 100. *jubeatur heres fundum non petere, nec* 100. *peti poterunt.*

1 QUoniam autem etiam ex verbis, *peti nolo quod mihi Titius debet*, exiſtit liberationis legatum : conſequens eſt, ut præter exceptionem doli mali, quæ contra actionem hereditariam legatario competit, is etiam actionem habeat, quâ ultro petat liberationem ab herede præſtandam. *l. Cum quis.* 3. §. 4 *ſup. De Leg.* 3. *l.* 22. *h.t. l. Si creditoris. C. De Fideicom.*

2 Unde non movet, quod quibus exceptione cautum eſt, iis ferè non detur actio : quamvis ex adverſo, qui actionem habet, multo magis exceptione defenditur. *l.* 1. *Si reus.* §. *ſup. De eo per quem fact. erit. l.* 14. *ſup. Comm. div. l. Paulus reſpondit. ſup. De Dol. excep. l.* 1. §. *Planè. inf. De Superficieb.* Reſpondetur enim, in propoſito quia utile legatum eſt, dari principaliter actionem ex teſtamento ; & in conſequentiam, multo magis exceptionem.

3 Liberatio autem præſtanda aliquando eſt per pactum de non petendo, plerumque autem per Acceptilationem. V. g ſunt duo rei debendi : ex iis Titio liberatio legatur. Pacto, non Acceptilatione liberandus erit. Hæc enim, cùm inſtar ſolutionis ſit, exſtinguens ipſo jure obligationem, liberaret & correum contra voluntatem teſtatoris : qui ei tantùm conſuluiſſe præſumitur, cui ſoli legavit : cùm alterum liberari, non interſit legatarii. *l. Et heredi.* 21. §. *ult. De pact.*

Diverſum proinde eſt, ſi ſint ſocii, vel omnium bonorum, vel iſtius obligationis. Tunc enim niſi Acceptilatio intervenitet, exactio à correo facienda, redundaret ad Titium. *l.* 3. §. 2 *h.* Jungenda quæ ſcripſi *Inſt. De duobus Reis. cap:* 4.

4 An igitur Socius etiam legatarius erit, ut actionem ex teſtamento habeat ? Ita demum affirmandum, ſi teſtator ejus quoque rationem habuit, effectumque in ipſum quoque direxit. Tunc enim non magis ei nocebit, quòd nominatus non eſt, quàm Titio debitori, in cujus gratiam debitum quis legavit creditori ejus, cum ſolum nomi-

hominans. *d. l.* 3. §. *ult.* & *l.* 4 Dixi *ſup. ad Tit. De leg.* 1. *cap.* 32 Tunc enim debitori petitio legati eſt, non creditori, ſi ejus non interſit, vel ejus contemplatione non ſit relictum. *d.* §. *ult.* & *ibi* Gl.

Sic cùm teſtator tutori legaſſet 10. quæ is in ipſum, & fratrem ejus impenderat: reſponſum fuit, inutile eſſe legatum in perſona tutoris, qui contrariâ tutelæ actione impenſas recuperare poteſt, quippe utiliter factas: at utile perpetuò eſſe in perſona fratris, quippe obligatione liberandi. *l. Aurelius.* 28. §. *Eum.* 10. *hic.*

Sic quoque ſi 2. heredibus inſtitutis unum juſſerit creditoribus ſolvere: alteri prælegata liberatio intelligitur. *l.* 7. §. 2.

5 Quod ſi duobus reis debendi legaverit liberationem, & alter ſit incapax, is ab herede delegandus eſt capaci: quâ ratione & commodum alteri deſtinatum acquiret, & in totum liberabitur.

6 Diverſum eſt, ſi ſint ſocii: tunc enim per capacem in conſequentiam ſentiet commodum incapax. *l. Si is.* 29. Et ſic notatur, quòd quandoque per alium conſequar, quod per me non obtinerem. Sæpè quod quis ex ſua perſona non habet, hoc per extraneum habere poteſt, ait lex 3. *in fin. ſupra, Quæ res pignori oblig.* nempe cum aliter ſine captione ſtatui non poteſt. V. g. fidejuſſore condemnato, interpoſita per principalem tranſactio liberabit & illum, totâ obligatione judicati diſſolutâ: quamvis ſuper eo ipſe fidejuſſor invalidè tranſegiſſet. *l.* 7. §. 1. *ſup. De Tranſact.* Nam aliter interpretari ſine iniquitate non poſſumus. Quia ſi fidejuſſor nihilominus executione urgeretur, habiturus regreſſum contra principalem; ne huic quidem ſua tranſactio prodeſſet. Quemadmodum & in *d. l.* 29. ſi ſocius incapax maneret obligatus, id redundaret ad damnum capacis.

Proinde non obſtat lex 5. §. 1. *ſup. De don. inter vir. & ux.* quia ibi correi non fuerunt ſocii; ut ibi expoſui *cap.* 7.

Liberatio relicta debitori principali 7 præſtanda eſt per acceptilationem, ut & fidejuſſor liberetur: ne alioqui contingat debitorem conveniri per latus fidejuſſoris, acturi adverſus ipſum mandati. Unde ſi ea ratio ceſſet, veluti ſi donationis cauſa fidejuſſit, pacto tantùm debitor liberabitur. *l.* 5. *in prin. hic. l. Quod dictum.* 32. *ſupra, de Pact. l.* 16. §. 1. *ſupra, ad SC. Velleian.*

Proinde ex adverſo ſi fidejuſſori re- 8 licta liberatio eſt, præſtanda pacto eſt; ne ad debitorem extendatur: niſi ponamus fidejuſſorem ſuſcepiſſe pecuniam, ſubſtituto reo, pro quo ipſe fidejuberet: Tunc enim, quia contra hunc reverteretur hic Reus ſolvere coactus, ideo acceptilatione opus eſt: ne alioqui liberatio fiat eluſoria. *l.* 2. *l.* 5. *h.*

Si à debente fundum vel 100. ju- 9 beatur heres fundum non petere, debet fundi nomine acceptilationem præſtare: quæ cùm vim habeat ſolutionis, nec 100. poterunt peti. *l.* 7. §. 1. *hic* Eandem tamen vim & pactum habeter: neque enim fundus aut 100. peti poſſint; quia obſtaret pactum: neque etiam 100. ſeorſim; quia huic petitioni repugnat natura disjunctivæ obligationis, permittens electionem debitori. Unde intelligitur diverſum eſſe, ſi pactus ſis cum debitore ſervi non petere Stichum. Nam non eo minus rectè petes ſervum in genere, quod ab eo unum volueris exemptum. *l. Si unus.* 27. §. 6. & 7. *ſupra, De pact. l. Qui hominem.* 11. *inf. De adimend.* Remoto enim uno individuo non tollitur ſpecies.

Ad L. Non ſolum. 8. §. 3. & 4. l. 15. l. 20. l. 28. §. 1. 2. 5. 6. l. ult. §. pen. & ult.

CAPUT III.

Quouſque vis liberationis legatæ ſe extendat?

SUMMARIA.

1. *Liberatio in perſonam liberat ſolum legatarium,*

tarium, liberatio in rem ejus quoque heredes. Exempla.

2. *In dubio ad heredis debitorem porrigitur.*
3. *Liberatio intelligenda de debitis ante teſtamentum contractis.*
4. *Debitoribus generaliter liberatis, liberantur & debitores in diem;*
5. *Item conditionales ex contractu: quod limitatur.*
6. *Conciliatur lex 46.* De Leg. 2.
7. *Sorte remiſſâ remittuntur & uſuræ quæ ei poſt teſtamentum acceſſerunt.*
8. *Quid ſi, novatione factâ, debitum poſt teſtamentum ſit ampliatum?*

1 Liberatio vel in rem relinquitur, vel in perſonam: hoc ſolum debitorem, illud & heredes liberat. *l.* 8. *§.* 4. *hic.* Quid igitur, ſi à Titio debitore petere heres vetetur? Dicemus, in rem eſſe; quia debitor demonſtrandi, non taxandi causâ nominatus intelligitur. *l.* 7. *§.* 8. *l. Tale.* 40. *ſup. De pact.* Tunc igitur tantùm in perſonam erit collata, cum damnatus heres eſt, à ſolo Titio non petere. Ex hoc enim legato heres nullam habebit actionem, niſi à debitore fuerit tentata exactio. *l. l.* 8. *§.* 3. *hic.* Ex eo enim olim amiſſa fuiſſet actio, quia ante tempus intentata. *§. Temporales. Inſt. De perpet. & temp. ac.* Hodie dilatio propterea duplicatur. Idem juris eſt, ſi veritus eſt heres à Titio quoad vivet exigere. *l. Aurelio,* 20. *in prin. h.*

2 In dubio ſanè liberatio ad heredis debitorem porrigitur: nec dubium eſt, quin teſtator heredem vetando petere, intellexerit de hujus quoque ſucceſſore; quia eadem cum illo perſona intelligitur. Imò heredis mei ſucceſſor & mihi heres eſt: quem etiam ſolum onerare teſtator poteſt. *l.* 2. *l.* 5. *hic. l.* 5. *in fin. ſupra, de Leg.* 3. Id quod uſui venire poteſt circa debitum in diem longiorem.

3 Adeò autem liberatio reſtringitur ad debita ante teſtamentum contracta, ut ne quidem comprehendat ea quæ nata ſunt intra prius & ſecundum teſtamentum, quo confirmavit legata in priore, & deſeiſſo. *l. Aurelius.* 28. *§.* 1. & 2. Nam qui confirmat, nihil novi dat; conſervatque diſpoſitionem priſtinam, non auget.

Falſò autem putant his conſequens 4
eſſe, ut ſi generaliter debitoribus liberatio relinquatur, non pertineat ad debitores in diem. Raphael *Conſ.* 170. Nam tempore teſtamenti exſtitit obligatio, quamvis exactione dilatâ. *l. Cede.* 213. *infra, De V. S.*

Quin etiam pertinebit ad debitores 5
conditionales ex contractu; quia exiſtens conditio retrotrahitur: aliter atque in legatis conditionalibus. *l. Is cui.* 42. *inf. De obl. & act.* niſi conditio poſt mortem demùm teſtatoris exſtitit: Facit lex *Conditionales.* 44. *inf. De V. S.* ad hos enim non pertineret legatum, quia ultimæ voluntates non poſſunt eſſe in ſuſpenſo. *l. ult. ſupra, Comm. præd.*

Non ſuffragatur contrariæ ſententiæ 6
lex *Si ſcripſiſſet.* 46. *ſup. De leg.* 2. ubi legavit Seio, *quicquid Titium dare facere oportet.* Et negatur comprehendi legato id debitum, cujus dies moriente teſtatore nondum veniſſet. Reſpondeo, palam lex ſe fundat in verborum ſignificatione, *dare facere oportet.* Quamvis enim debitor obligatus eſt, tamen ante diem conveniri nequit: & ideò ei non conveniunt verba, *dare oportet;* quippe relata ad effectum & executionem obligationis. *l. Si ſtipulatus.* 76. *§. ult. l. Si à colono.* 89. *inf. De V. O.*

Nec rectè Gl. ad *d. l.* 46. eam extendit ad debitum, cujus dies ante mortem, ſed poſt teſtamentum venerat. Lex enim tantùm excludit debitum cujus dies poſt mortem venit. Et fundat ſe Gl. in verbis ad præſens relatis. *l. Julianus.* 66. *§. ult. De Leg.* 3. Etenim aliquando teſtatoris verba præſentis temporis extendunt vim ſuam uſque ad mortem, ut in *l. Si ita quis.* 53. *ſupra, de Leg.* 2. Id quod in propoſito caſu contingit idcirco, quod tempore teſtamenti exſtabat cauſa debiti.

Planè legatum liberationis extendi- 7
tur ad uſuras, quæ poſt teſtamentum

ſorti

ſorti acceſſerunt: *l.* 28. §. *Legatum.* 6. *hoc tit.* Nam qui principale debitum exſtinctum voluit, noluit ex eo uſuras naſci. *l. ult.* §. *pen. hoc tit.*

8 Quid igitur, ſi novatione factâ debitum poſt teſtamentum ampliavit? Utrùm legatum erit exſtinctum, ſi euri ſolutione? An verò etiam auctum extendetur ad ſummam quæ acceſſit? Neutrum placuit. Non prius: quia mutata magis obligatio prior eſt, quàm exſtincta: & origo obligationis magis inſpici debet, quàm rivulus actionis. *l. Tutor.* 69. *inf. De Fidejuſſ.* Sic enim cùm teſtator tibi legaſſet, quod ipſi ex teſtamento Titii debebatur: non eo minus re petiturum id placuit, quod jam ante id à teſtatore novatum fuiſſet. *l. Cùm filius.* 77. §. *Heres.* 3. *ſup. de Leg.* 2. Decidit igitur lex *ult.* §. *ult. h.* tantùm eſſe ex novata obligatione remittendum, quantum in prima fuit: non etiam reſiduum: quia id poſt teſtamentum cepit deberi.

Ad L. 8. §. ult. l. 9. 12. 16. 18. l. 20. §. 1. l. 23. l. 28. §. 3. & 9. l. ult. §. 2.

CAPUT IV.

De Liberatione à reddendis rationibus.

SUMMARIA.

1. *Liberatione legatâ à reddendis rationibus adminiſtrationis futuræ, ſola levis & leviſſima culpa remittitur.*
2. *Idque obtinet & in matre tutrice liberorum, etſi fraus diſertè remiſſa eſt.*
3. *Et in adminiſtratore, quamvis ei legavit teſtator, quidquid eum ex adminiſtratione debere conſtabit.*
4. *Liberatione legatâ à rationibus adminiſtrationis præteritæ, dolus non præſumitur remiſſus.*
5. *Niſi teſtator gnarus doli fuerit; quod in dubio non præſumitur.*
6. *Liberatio à rationibus non extenditur ad res legantis, quæ apud adminiſtratorem remanſerunt.*
7. *Ratio hujus deciſionis.*
8. *Extenditur deciſio ad liberationem per contractum aut tranſactionem.*
9. *An legatariæ vel depoſitariæ liberatione legatâ heres rem depoſitam vel commodatam poſſit vindicare.*
10. *Liberatione conductori legatâ, ſolus uſus gratuitus prædii uſque ad locationis terminum continetur.*
11. *Adſtringitur liberatio à rationibus ad ipſam cauſam adminiſtrationis, niſi neceſſitudo perſonarum aliud ſuadeat;*
12. *Vel verba teſtatoris aliud requirant.*
13. *Quid ſi verba ſint dubia.*
14. *Conſectarium ex prædictis.*

DIſtinguendus hic articulus eſt in plures caſus. Nam teſtator tutorem aliumve adminiſtratorem liberat, aut immunem eſſe jubet à reddendis rationibus adminiſtrationis vel futuræ, vel præteritæ.

1. De priore caſu definitum eſt, tantùm rigidam in rationes inquiſitionem, atque ita levem & leviſſimam culpam eſſe remiſſam, non verò dolum, vel quæ ei comparatur latam culpam. *l. Ita autem.* 5. §. *Julianus.* 7. aliàs eſt lex *Quidam.* 6. *ff. De Adminiſ. tut.* Quæ lex & rationem hujus definitionis attingit, quòd non valeat diſpoſitio, quæ ſuggerit occaſionem delinquendi & fraudandi. *l. Si avus.* §. *Illud ſupra, de Pact. l. Convenire. ſup. De Pact. dotal.* 1

Cùm igitur non in conjectura voluntatis, ſed in auctoritate Juris definitio fundetur, habebit locum etiam in matre quam liberorum tutricem vir deſtinavit: adeóque etiam in diſerta remiſſione fraudis: quia ea graviùs etiam Jus offendit. *l. Nonnunquam.* 51. *inf. De Cond. & dem.* Menoch. 4. *Præſ.* 164. *num.* 3. & 5. 2

Idem dicendum, etſi teſtator legavit Adminiſtratori quicquid eum ex adminiſtratione debere conſtabit. Hanc enim eſſe receptiorem opinionem; à qua non ſit in judiciis deflectendum fatetur Menochius *num.* 7. & 8. quamvis ipſe diſſentientium opinionem probari putat per *d. l.* 5. §. 7. quia definitioni jam explicatæ per particulam adverſativam ſubjiciat, *damnum verò quodcunque ex tutela quis ſenſerit legari poſſe.* 3

 Sed

4 Sed hæc clauſula rectè accipitur de adminiſtratione præterita.

2. Circa quam illud receptum eſt, ut ex præſumptione voluntatis non extendatur liberatio ad geſta dolo. *l. Qui plures.* 41. *ſup. De Admin. tut.* cujus legis ſpecies hæc eſt. Teſtator ab uno ex tutoribus qui ſolvendo non erat, rationes exigi vetuit. Quæritur, an contutores ex ſua culpa, per quam eum non fecerunt ſuſpectum, teneantur ſarcire damnum, quod tutor ille dedit. Et affirmatur de eo damno, quod ex dolo ejus, aut interverſis retentiſque pupilli rebus obtigit; negatur verò de eo quod per negligentiam accidit: quia hoc legato remiſſum intelligitur, non etiam illud. Et ſimiliter reſponſum eſt, cùm teſtator vetuiſſet *Curatoribus controverſiam moveri, quia res ſuas ipſe adminiſtraſſet. l. Aurelio.* 20. §. 1. *hoc tit.* Et ſanè cùm legatum ex benevolentia procedat, non intelligitur is, qui legat liberationem adminiſtratori, ſciviſſe, quòd ab eo fraudatus ſit: ideoque fraudem remiſiſſe non præſumitur. *l. Tres fratres.* 35. *ff. De pact. l. Qui cum tutoribus.* 9. §. 2. *ſup. De tranſact.*

5 Proinde quod pletique diverſum cenſent, ſi liberatio verbis ampliſſimis relinquatur, Menoch. *ubi ſup. num.* 11. à quibus Covar. diſſentit *lib.* 2. *var.* 14. *num.* 4. totum hoc diſſidium ſic compoſuero, ut illorum opinio obtineat, ſi teſtator gnarus fuit fraudis; aliàs contrà. In dubio autem neſciſſe præſumetur: non enim præſumitur ignoraſſe ab eo ſe circumſcriptum, in quem liberalis eſſe voluit.

6 3. Non extenditur liberatio à rationibus ad res legantis, quæ apud adminiſtratorem remanſerunt, ita ut vindicari poſſent v. g. res mobiles vel immobiles adminiſtrationi ejus commiſſæ. *d. l.* 20. §. 1. *l. Aurelius.* 28. §. *Mevia.* 4. qui repetitur in *l. ult.* §. *Titia.* 2. *hoc tit.* ut proinde ibi neceſſariò delenda ſit negatio, legendumque, *nihil proponi, cur pecunia, quæ pupillæ eſſet, & apud tutorem remaneret, legata videretur:* ne idem auctor circa eandem hypotheſim contradicat ſibi ipſi, non tantùm rationi.

Ratio autem hæc eſt, quod liberatio legata adminiſtratori, reſtringitur ad ipſam cauſam adminiſtrationis: à qua diverſum eſt, ſi quas res legantis proprias adminiſtrator occupavit, vel retinuit: earum enim nomine ut poſſeſſor, & quilibet tenetur. 7

Idemque proinde adferunt de liberatione per contractum præſtita tutori aliivè adminiſtratori vel etiam per tranſactionem, niſi actio in rem deducta in litem fuerat: vel niſi verba fuerint ampliſſima, ut libero ab omni eo, quod quacunque ex cauſa peti poſſit: vel à lucris perceptis aut percipiendis ex adminiſtratione, & à reliquorum ſolutione ac reſtitutione. Aliàs vindicatio rei ſalva manet. 8

Hinc à Bartolo traditum, & à reliquis probatum eſt, legatam depoſitario, vel commodatario liberationem non obſtare heredi, quo minùs ab iis vindicet rem depoſitam, vel commodatam. Covarr. *ubi ſup. n.* 1. *verſ. Primò deducitur.* Sed hoc tunc demum verum puto, cùm culpæ vel fructuum nomine tenebantur deponenti vel commodanti. Nam ſi nihil tale intervenit, ſed ſola reſtituendi obligatio, ad eam neceſſariò referemus liberationem legatam. *Arg. l.* 8. §. *ult. h. t.* Diverſa enim interpretatio idcirco improbanda eſt, quia legatum redderet eluſorium. Facit lex *Si quando.* 109. *ſupra, De leg.* 1. 9

Neque admittetur cavillatio heredis, ſe paratum remittere perſonalem depoſiti vel commodati actionem; quam ſolam reſpiciat liberatio, ſupponens obligationem: at ſuperfore ſibi vindicationem, quæ ſine reſpectu obligationis tenet contra poſſidentes aut detinentes. Enimverò non titulus actionis ſpectandus eſt, ſed origo. *l. Tutor.* 69. *inf. De fidejuſſ.* Quin & rei vindicatio aliquam ſupponit obligationem latè ſumpto nomine, ut vulgata Actionis definitio oſtendit.

Planè

10 Planè eùm conductori liberatio legatur; vel, *quicquid eum dare facere oportet, oportebitve, ut ſineret eum heres ſibi habere:* certum eſt ipſum prędium ei non legari jure dominii: quia non eo minùs legatum utile eſt in uſu gratuito, uſque ad locationis terminum. *l.* 16. *hoc tit.* Idemque juris eſt, etſi ſimpliciter conductori liberatio relicta eſt; nempe ut etiam pro reſiduo tempore conductor gratis utatur fruatur. Ideoque ſi uti prohibetur; ipſe actionem ex conducto habet: at quia remittenda penſio eſt, locati actio inefficax eſt; adeoque ad eam remittendam actione ex teſtamento tenetur heres. *l. Si in lege.* 24. *§. ult. ſupra, Locat. d. l.* 16. & *l.* 18. *hoc tit.*

11 4. Liberatio à rationibus reddendis non comprehendit reliqua, id eſt ea quæ adminiſtratorem recipiſſe ex proventu bonorum, & apud eum reſediſſe ultra expenſa, conſtat: *l. Si quis.* 9. *l. Lucius.* 12. *hoc tit.* niſi aliam prę ſumptionem inducat neceſſitudo perſonarum; veluti ſi patri tutori liberatio legetur: *l.* 28. *§.* 3. *hic,* quod Interpretes extendunt ad matrem, patruum, ſocerum. Menochius *ubi ſup. num.* 17. & *ſeqq.*

12 Et generaliter, poſſunt legati verba tam diffuſa eſſe, ut ad reliqua quoque id extendant: veluti, *damnas eſto heres meus, quicquid ab eo exegerit illa vel illa actione, id ei reſtituere, vel actionem ei remittere. d. l.* 9. Quam disjunctivam particulam ita accepit Bartolus ut lex duas ſuggerat formulas ad comprehendendum reliqua; ſatiſque ſit, jubere heredem, ut actionem v. g. tutelæ remittat. Sed cum huic intellectui obſtaret d. lex 28. §. 3. ubi hæc verba; *liberatum ab actione tutelæ eſſe volo;* non continent remiſſionem reliquorum, niſi in perſona patris legatarii: diſtinxit Bartolus utrùm teſtator mandaverit heredi liberationem, an ipſe ſe liberare dixerit; tantùmque priore caſu reliqua eſſe remiſſa. Sed eam diſtinctionem meritò refellit Covarruvias *ubi ſup. num.* 1. *verſ. Hoc ipſum,* ut nullâ ratione nixam. Nam & cum teſtator directò liberationem legat, præſtanda ab herede eſt: & verba jam recenſita ex §. 3. *d. l.* 8. videntur liberationem injungere heredi. Ipſe igitur Covarruvias putat, ex circumſtantiis perſonarum, rerum & verborum diligenter excuſſis Judici arbitrandum eſſe. Id enim ſtatuit lex 28. §. *Filias.* 9. *hoc tit.* de verbis, *Ne à Caio rationes actus ſui exigatis, eoque nomine ipſum liberetis.* In his proinde & ſimilibus formulis id verum puto: ſed in pleniore & clariore formula *d. l.* 9. quam pro una tantùm, non pro binis accipio, contineri puto remiſſionem reliquorum.

In dubiis ſanè verbis, multum intererit, magna & manifeſta, an parva & obſcura; itemque cognita teſtatori, an ignorata ei fuerint reliqua. 13

Hactenus expoſitis conſequens eſt, ut ſi teſtator procuratorem ſuum juſſerit à rationibus immunem eſſe, & eo nomine ab herede liberari, non eo minùs procurator cedere heredi debeat actiones ex contractu domini nomine geſto ſibi quæſitas, vel reddere pecuniam inde perceptam. *l.* 23. *hoc tit.* Quia teſtator intelligitur ſenſiſſe de eo, quod procurator directò cum domino contraxiſſet: vel potius illa ceſſio actionis continetur nomine reliquorum. 14

Ad L. Non ſolum autem. 7. §. 4. & ſeq. l. 21. l. 24.

CAPUT V.

Quomodo hoc legatum perimatur.

SUMMARIA.

1. *Perimitur debiti ſolutione; non petitione, nec ſententiâ obtentâ: ſolutione partis extenuatur.*
2. *Liberatione debitori legata ſub conditione; ſi heres ea pendente exegerit, legatum non extinguitur.*
3. *Idem erit, ſi ab impuberis ſubſtituto liberatio ſit legata, & pupillus heres exegerit.*

4. Ut

4. *Ut ſolutione, ſic quacumque aliâ liberatione exſtinguitur. Exemplum in confuſione.*
5. *Si heres, cujus debitori liberatio legata eſt, teſtatôre defuncto debitum ſciens exegit, reſtituet; ſecus, ſi ignoravit.*
6. *Conciliatur lex* Si quis. 1[illegible]. §. 1. De Leg. 1. *item lex* Cætera. 41. §. ult. & *lex.* 42. *Ibid.*

1 QUia legatum de quo agimus, non corpus propriè aut quantitatem, ſed jus continet: exſtinguitur legatum liberationis, ſi teſtator debitum exegerit: *l.* 7. *§.* 4. *h.* id quod cum effectu intelligendum, nempe ſi ſolutionem obtinuerit. Nuda enim petitio non exſtingueret; adeoque nec ſententia obtenta omiſsâ executione. Menoch. 4. *Præſump.* 168. *in fin.* Idque probatur ex collatione. *§.* 6. *d. l.* 7. *l. Fideicommiſſa* 11. *§. Si rem ſup. De Leg.* 3. Et quidem ſolutio partis tantùm eatenus extenuat legatum. *l. ult. hoc tit.*

2 Quid igitur, ſi ſub conditione liberationem legaverit debitori, & pendente conditione heres exegerit? Supererit eveniente conditione legatario, aut aliàs ſubſtituto vel conjuncto actio ex teſtamento. *l.* 21. *§. ult. hic.* Quia non poteſt eſſe in poteſtate heredis, obligatione legati ſe liberare. *l. Servo.* 72. *§.* 1. *ſupra, De leg.* 1.

3 Conſequenter ſi ab impuberis ſubſtituto liberatio legata ſit, pupillus heres exigere quidem poterit, ſed exigendo non exſtinguet legatum, quo minùs eveniente caſu ſubſtitutionis, à ſubſtituto repetatur pecunia ſoluta per debitorem eundemque legatarium. *l.* 7. *§.* 5. *h.* Non enim objici poteſt, quod legatum in tabulis pupillaribus relictum, videatur relictum per pupillum, qui utique id revocare poſſit, ut quilibet teſtator. Reſpondetur enim, perinde hæc legata æſtimari, ac ſi relicta primis tabulis, ſive parentis teſtamento eſſent ſub conditione, ſi morte impuberis pervenerit ad ſubſtitutum hereditas. *l. In ratione.* 11. *§. Quod vulgò.* 5. *in fin. inf. Ad Leg. Falc.* & *d. l.* 7. *§.* 5. & *ult. hoc tit.*

Sicuti autem ſolutione, ita & quâcumque aliâ liberatione exſtinguitur 4
hoc legatum: *l.* 21. *in pr. hoc tit.* v. g. confuſione, veluti ſi Titius mihi debet, id ipſi, vel alteri legavero: & ego Titio debitori heres exſtitero. *d. l.* 21. *§.* 1. Confuſio enim vim ſolutionis habet. *l. Debitori.* 50. *infra, De Fidejuſſor.*

Quid igitur ſi heres, cujus debitori 5
liberationem legavit teſtator, eo mortuo exegerit debitum? Et quidem ſi ſciens exegerit, v. g. teſtamento jam aperto, repetet legatarius ſolutum condictione indebiti: [illegible]a exactio dolo facta eſt, & in fraudem ultimæ voluntatis. At ſi ignoravit legatum heres, non tenebitur. *l. Cùm heres.* 24. *hoc tit.*

Neque huic repugnat lex *Si quis.* 6
112. *§.* 1. *ſupra, De Leg* 1. quæ heredem condemnat in æſtimationem ſervi ſui legatario, quem manumiſit, quamvis inſcius legati. Quemadmodum & lex *Cætera.* 41. *§. ult.* & lex *Sive.* 42. *ſup. De Leg.* 1. condemnat heredem in æſtimationem tigni à ſe legati, quod inſcius junxit ædibus, ita ut jam detrahi SC.to prohibeatur. Reſp. enim Cujac. quod in iſtis legibus intervenerit factum heredis, quo non debet perimi legatum: at in *d. l.* 24. ipſo debitoris ſolventis facto id rectè perimi. Sed hoc non ſatisfacit. Nam intervenit & hic factum heredis exigentis.

Rationem igitur diverſitatis, puto, ſatis in *d. l.* 24. expreſſam eſſe, quod teſtator de eo tantùm ſenſit, quod in obligatione manſerit: eam enim liberationis legatum ſupponit. Unde intercidit obligatione diſſolutâ; etiamſi diſſoluta fuerit poſt mortem teſtatoris, dummodo bonâ fide, herede exigente per probabilem legati ignorantiam.

TITU-

TITULUS IV.

De adimendis vel transferendis Legatis vel Fideicommiſſis.

Ad L. Fundo. 2. l. 3. §. 8. l. 10. l. 16. l. 17. l. ult.

CAPUT I.

De Ademptione.

SUMMARIA.

1. *Teſtator, quamdiu vivit, legata & fideicommiſſa adimere vel mutare poteſt; & noviſſima ſcriptura prioribus prævalet.*
2. *Exemplum ademptionis.*
3. *Deletio legati, à teſtatore conſultò facta, pro ademptione cedit.*
4. *Si teſtator per notas numerorum pecuniam legavit, poteſt numero addito vel expunсto minuere vel augere non repetitis ſolemnibus.*
5. *Ademptio vel purè fit, vel ſub conditione; quo caſu legatarius moriens ante eventum conditionis non tranſmittit legatum in heredem.*
6. *De fundo primùm purè, dein eidem ſub conditione legato ſed poſtea eatenus adempto.*
7. *Quid ſi fundus adimatur purè, deinde adimatur ſub conditione?*

1 Quia omnis diſpoſitio mortis causâ, dicitur ultima voluntas, ideò ſemper noviſſima prævalet, & priori derogat. *l. 6. in fin. hoc tit. l. 16. ſupra, de Vulgar.* Et hoc ſenſu lex 4. *hic.* dicit, voluntatem defuncti uſque ad ſupremum vitæ exitum eſſe ambulatoriam, id eſt mutabilem, quaſi quæ ultro citroque in hanc illamve partem commeare & remeare poſſit. Etenim poſteriore ſcriptura vel infirmare, vel reformare legata vel fideicommiſſa prioris ſcripturæ, vel adimere, vel minuere licet. *l. 2. l. Nihil. 17. hic. l. 87. infra, De cond. & dem.*

2 Veluti ſi cum 100. teſtamento legaſſet Titio, codicillis ſcripſerit, heres Titio 50. dumtaxat dato. *l. 3. §. ult. hic.* Quia dictio taxativa in reſiduo inducit ademptionem. Bartolus *ibid.* Ideòque non poteſt videri 50. accumulaſſe. De quo in lege 9. quam explicui ad *Tit. De leg. cap.* 4.

3 Quia autem Ademptio nudâ voluntate perficitur, nec ſolennitate indiget; *l. 3. §. ult. hic.* adeò ut ſufficiat pœnitentiam teſtatoris probari: *l. 27. C. De fideicom.* conſequens eſt, deletionem legati, à teſtatore conſultò factam, cedere pro ademptione. *l. 16. hoc tit. l. 1. l. 2. §. 2. ſup. De his quæ in teſtam. delen.*

4 Et hoc ſenſu videtur lex *ult. hic.* dicere, facile eſſe augere vel minuere legatum pecuniæ; difficilius verò, legatum ſpecierum: quamvis Gl. de ſeparata ſcriptura accipit. Si enim per notas numerorum pecuniam legavit, poteſt etiam non repetitis ſolennibus numero aliquo expuncto minuere, ut objectâ doli exceptione minus debeatur. Sed an etiam augere, numero addito? Et putem poſſe. Poſtquam enim lex *Heredes. 21. §. 1. ſupra, Qui teſtam. facere.* dixiſſet, repetendas eſſe ſolennitates volenti mutare aliquid ex teſtamento perfecto; & excepiſſet, niſi tantùm obſcura declaret: adjecit, *ſed etſi* notam, vel ſummam adjecit legato, valere. Facit lex 9. §. 2. *ſup. De hered. inſtit.* Videtur enim hoc cenſere eodem jûre, quod de declaratione dixerat.

5 Ademptio vel purè fit, vel ſub conditione: veluti, quod Titio legavi, heres ne det, ſi Mevius Conſul erit. Et proinde in contrarium eventum Titio relictum, non abſolutè ademptum intelligitur. Quia igitur ex puro factum eſt conditionale, conſequens

eſt, ut Titius id non tranſmittat ad heredem ſuum moriens ante eventum conditionis, quamvis ea poſtea deſecerit. *l.* 10 *hoc tit. l.* 107. *infra, De cond. & dem. l.* 6 *inf. Quando dies leg.*

6 Quid igitur, ſi Titio primum purè fundum, deinde eundem ſub conditione legavit, & poſtea ſic ſcripſit, *fundum quem Titio ſub conditione legavi, heres ne dato:* eritne univerſa legati diſpoſitio revocata, an tantùm conditionalis? Sed prius dicendum eſt, niſi aliud expreſſit teſtator. *l.* 3. *§.* 8. *hic.* Etenim purum legatum jam antè converſum erat in conditionale: & proinde eo ſublato nihil remanet. Quin etiam indubiè poſtrema ſcriptura ad minuendum pertinet: & proinde flecti non poteſt ad augmentum, *l.* 14 *hic.* quod contingeret, ſi relinqueret legatum purum. Et ſi ea fuiſſet mens diſponentis, promptum erat dicere, ſe conditionem legati revocare, vel adimere. *d. l.* 3. *§* 9.

7 Quid igitur, ſi legatum adimatur purè, deinde adimatur ſub conditione? Dicemus adhuc ſub contraria conditione relictum: quia pura ademptio ſublata fuit per poſteriorem. Idemque proinde erit, etſi conditionalis ademptio in alia ſcriptura fuit ſecuta. Jaſon in *l. Si mihi. §. In legatis. ſupra, De leg.* 1. quamvis aliqui diſſentiunt. Menochius 4. *Præſ.* 174. *num.* 16. *& ſeqq.* ubi multas ponit limitationes ſuperfluę ſubtilitatis.

Ad L. Sicut. 5. l. 6. l. 8.

CAPUT II.

De Tranſlatione.

SUMMARIA.

1. *Tranſlatio legati vim habet ademptionis. Variis modis transferendi.*
2. *Caſus, quibus legatum non transfertur, ſed duo in idem concurrunt.*
3. *Conciliatur lex* 5. h. t. *cum l.* Julianus. 15. ſup. De Her. inſt.

1 Ademptionis vim habet Tranſlatio legati: ſive legati commodum ab uno legatario in alium, ſive legati onus ab uno heredum in alium transferatur: ſive pro re legata res alia, ſive purè legatum eidem ſub conditione legetur. *l.* 6. *in princ. hic.* Nam cùm dicit teſtator, 100. quæ Mevium dare Seio juſſi, ea Sempronius dato; vel etiam ſimpliciter, quod Mevium dare juſſi, Sempronius dato: palam eſt, non duos debendi reos conſtitui, ſed Sempronium ſubſtitui in onus Mevio exonerato. *l.* 6. *§.* 1. *h.* Similiter cum dicit, pro fundo quem Mevio legavi, 100. ei lego: non poteſt dici, 100. fundo vel conjunctim vel disjunctim accumulari; cùm in illius locum ſurrogentur. *d. l.* 6. *§. ult.* Idemque eſt, ſi in Codicillis eidem aliam rem ſine commemoratione prioris legavit, jubens eum eâ contentum eſſe, vel eam duntaxat habere. *l.* 3. *§. ult. hoc tit.* Menochius *lib.* 4 *Præſump.* 173. *num.* 6. Idem dicendum de primo modo. *Quod Titio legavi, id Seio do lego. l.* 5. *hoc tit.* Ademptionem enim in perſona Titii arguit commemoratio legati in eum antè collati.

Unde diverſum eſſet hâc ceſſante, v. g. fundum Cornelianum Titio legavit: deinde ſcripſit, fundum Cornelianum Seio lego. Tunc enim ambo concurrent, niſi oſtendatur voluntas teſtatoris vel primo adimendi, vel uni rem, alteri æſtimationem dandi, electuro qui præoccupaverit actionem. *l. Si pluribus.* 33. *ſup. De Leg.* 1. *l.* 7. *in fin. C. De leg. l. un §.* 11 *ỽ. Sin. autem. C. De Caduc.* 2

Similiter conjuncti re eſſent ex hac ſcriptura, *Idem quod legavi Titio, lego Seio:* quia illud idem conjunctionem & concurſum communionemque implicat. Menochius *num.* 8.

Sed quidam dictam legem 5. ſic contorquent, ut ad ademptionem in perſona primi præter commemorationem legati prioris debeat ex intervallo, vel in alio inſtrumento legari ſecundo. Moventur præcipuè per legem *Julianus.* 15. *ſup. De Her. inſt.* ubi teſtator inſtituit Titium ex ſemiſſe, & Seium ex alio ſemiſſe: deinde adjecit: Ex qua 3

parte

parte Seium heredem inſtitui, ex eadem parte Sempronius heres eſto. Et dicitur, Scio non eſſe ademptum ſemiſſem, ſed communicatum eum Sempronio.

Varii variè reſponderunt, ſed rectiſſimè Duarenus ad dictam legem 35. *De Leg.* 1. quòd in dicta lege 15. teſtator adjiciendo Sempronium non retractat inſtitutionem & jus hereditarium in perſona Seii; ſed tantùm partem. At in dicta lege 5. *h.* retractat ipſum legatum: non aliud enim egit, quàm legavit rem: at in dicta lege 15. & heredes inſtituit, & partes adſignat. Ideoque adjectio Sempronii non illud reſcindit, ſed iſtud moderatur.

Alii conſiderant particulam *ex eadem*, quæ relationem atque ita communicationem ſignificat. Latè Menochius *ubi ſupra, num.* 9. & *ſeqq.* & nos *Inſtit. hoc tit. cap.* 7.

Ad L. Si quis. 3. l. 7. l. 10. §. ult. l. 30. §. ult.

CAPUT III.

De tranſlatione conditionali.

SUMMARIA.

1. *Si legatum transfertur ſub conditione, non niſi eâ eveniente adimitur primo. Limitatio.*
2. *In hac ſpecie:* Si Titius ante deceſſerit, quàm accipiat, Sempronio dato: *non aliter debetur Sempronio, quam ſi Titius deceßerit ante cedentem legati diem.*
3. *Idem juris cùm executio conditionis heredi committitur.*
4. *Idem, cum fideicommißum ab impubere transfertur, ſi ante id reſtitutum decedat.*
5. *Deciſio notabilis in* l. 30 §. ult. *ejuſque ratio.*

1 QUia ademptionis vim Tranſlatio habet, ideo ſi ad ſecundnm transferatur legatum ſub conditione, non niſi eâ eveniente, erit ademptum primo: niſi quod audietur heres probare volens intentionem teſtatoris, qui etiam deficiente conditione ſecundi legati voluerit ſublatum eſſe prius. *l.* 7. *hoc tit.*

Si quis à Titio ſic transtulerit legatum, *Si Titius antè deceſſerit, quàm accipiat, Sempronio dato:* utrique obligatus eſt heres ſecundùm meram ſubtilitatem, inquit lex 3. §. 1. *hoc tit.* nempe, Si Titius legatum agnovit, videtur ſtare per heredem; quò minùs accipiat, ideoque heres ab eo non liberatur: *l. Jure Civili.* 24 *infra, De Cond. & dem.* quia non debet in poteſtate ejus eſſe, an obligetur. Et tamen ſi vivens non accepit, commiſſa eſt conditio Sempronio. 2

Verùm æquitas accommodatiùs juris rationi, & voluntati defuncti hæc ſic diſtinguit, ut ſi Titius deceſſerit ante cedentem legati diem, id non heredi ejus, ſed Sempronio debeatur: quia Titius tranſmittere non potuit. Si verò legati dies in perſona Titii ceſſit, iſque interpellatum heredem in mora conſtituit, antequam moreretur, tranſmittit id in heredem: & quia proinde videtur ipſe accipere, cum palam ſit, per heredem ſtetiſſe quo minus acceperit, excidit legato & conditione Sempronius.

Proinde ſi ante moram deceſſerit, quia verum eſt eum non accepiſſe, debetur legatum ſoli Sempronio, *d. l.* 3. §. 1. Juri enim tranſmiſſionis videtur derogaſſe teſtator, qui conditionem *accipiendi* ad factum magis, quàm ad jus retulit.

Planè cùm verba conditionis referuntur ad executionem heredis, veluti *Si Titio non dederit, Sempronio dato:* placuit, non aliter Sempronio deberi, quàm ſi Titius ante cedentem legati diem obiiſſet. *d. l.* 3. §. 3. *hoc tit.* Quia cum executio ſit commiſſa heredi, videtur is moram committere non ſolvendo etiam citra interpellationem. *l.* 10. §. *ult. hic.* 3

Idem placuit, cum fideicommiſſum ab impubere transtuliſſet teſtator, ſi ante id reſtitutum deceſſiſſet: *d. l.* 3 §. 2. *h.* quia pupillo jure ſingulari mora committitur citra interpellationem. *l.* 5. *C. In quib. cauſ. in integr. reſt. l. Titia.* 89. §. 1. *ſup. De leg* 2. Debet autem dicta lex 3. in §. 2. accipi de fideicommiſſo ſingulari; nam in univerſali 4

tranſlatio effectum haberet, impubere etiam poſt fideicommiſſi diem cedentem defuncto, *l. Quidam. 25. infra, Ad SC. Trebel.* quia requiritur acceptatio, ut tranſmittatur, cùm poſſit eſſe damnoſum, aliter atque legatum.

5 Cùm teſtator expreſſiſſet, ſe intellexiſſe legatarium fundi periculoſo morbo conflictari, ideoque ſi quid humanitus ei contigerit, ſe eundem fundum legare Mevio; & prior demum poſt teſtatorem obiiſſet: quæſitum fuit, an id in ſucceſſorem ſuum tranſmiſiſſet, cum legati dies in ſua perſona ceſſiſſet? Reſponſum fuit, Mevio deberi, ſi modò prior ex eodem morbo obiiſſet. *l. 30. §. ult. hoc tit.* Cùm enim conditio tranſlationis, vel potius ſubſtitutionis reſpiceret præſentem morbum legatarii, ex eo ſuſpenſa fuit, non ex morte teſtatoris.

Ad L. Qui actu. 1. l. 3. 5. & 6. l. 8. l. 14. §. ult. l. 20. l. 24. §. ult.

CAPUT IV.

De Tranſlatione inutili.

SUMMARIA.

1. *Etiam inutilis tranſlatio adimit priori legatum.*
2. *Nam voluntas teſtatoris, à qua ſola dependet ademptio, etiam actu inutili declaratur.*
3. *At fideicommiſſum ſolemni teſtamento relictum, inutili teſtamento non adimitur.*
4. *Limitatio.*
5. *Fallit deciſio principalis, ſi tranſlatio ſit inutilis reſpectu rei.*
6. *Cui falsò addunt Interpretes: ſi ex genere univerſo legato certa corpora inutiliter ad alterum transferantur.*

1 QUæritur, an hæc inducat ademptionem. V. g. fundum tibi legatum legavit Titio, qui deinde ante ipſum obiit, ita ut in ejus perſona pro non ſcripto ſit: vel legavit ſervo proprio ſine libertate: vel donavit uxori, nec moriens donationem confirmavit. Nunquid priori legatario relinquemus legatum: quia non præſtat impedimentum quod de jure non ſortitur effectum? *c. Non præſtat. De Reg. in 6.* Sed cùm ea regula ad jus ſpectet, in propoſito autem de facto quæratur, nempe de voluntate teſtatoris, quæ mutata erga priorem legatarium apparet ex eo, quod eandem rem, quantum in ſe eſt, alteri dedit: dicimus, non eo minùs priori ademptum per tranſlationem eſſe, quòd ea in perſona poſterioris non habuit effectum. *l. 8. l. Licet. 20. l. 24. §. ult. hoc tit. l. Planè. 34. ſup. De Leg. 1.*

Dependet enim ademptio à ſolius 2
teſtatoris voluntate: quam etiam declarat actus inutilis. *l. ult. ſup. De Reb. eorum qui ſub tut.* Sic jus accreſcendi in legatis ſublatum erit per dationem ſubſtituti, quamvis inutilem. Bartolus in *l. Re conjuncti. n. 35. ſup. De Leg. 3.* Sic per ſecundum mandatum, quamvis inutile, revocatum intelligetur prius: Socin. Sen. *conſ. 112. n. 14. lib. 1.* quia revocatio pendet à ſolius domini voluntate. Nam in iis contractibus, qui conſiſtunt ex conſenſu duorum, aliud eſt. *l. 1. infra, De novat. l. 7. ſup. De reſcind. emp.*

Planè cùm teſtator ſolenni teſta- 3
mento fideicommiſſum tibi reliquiſſet, & deinde ſecundum feciſſet imperfectum, ita ut ex priore adiretur hereditas: placuit, non videri tibi ademptum fideicommiſſum per inutile teſtamentum, in quo id non fuerat repetitum, vel aliud relictum, quod cum eo irritum eſt. Quia cùm prius teſtamentum integrum reliquerit, præſumitur id non aliter abolitum voluiſſe, quàm ſi poſterius valeret. *l. Si jure. 18. ſup. De leg. 3.*

Aliàs ſi actus poſterior ſatis con- 4
cludit voluntatem contrariam, quamvis tacitam, non ideo minùs derogavit priori, quod inutilis ſit. Quomodò reſpondit Menoch *conſ. 777. lib. 2.* teſtatorem cenſeri prohuiſſe matrem à legitima liberorum tutela, dando alios, quamvis inhabiles.

Deciſio hactenus explicata non ha- 5

bet

bet locum, ſi tranſlatio vel ademptio non ratione perſonæ, ſed ſuâ naturâ, & reſpectu rei ſit inutilis: veluti ſi ſervitus prædii pro parte adimatur. *l.* 1. *l.* 14. *§. ult. h t. l.* 11. *ſup. de Servit.* Vel ſi legatario uſusfructus aut fundi adimatur neceſſarium iter per hereditarium aut alteri legatum fundum. *l.* 3. *§. Si loci.* 6. *hoc tit. l.* 1. *ſupra, Si uſusfr. pet. l.* 15. *ſupra, De uſufr. leg.* Dixi 2. *de Juriſprud.* 16. *circa fin.* Quid igitur ſi legatario in 50. adimat 100.? Valebit: *d. l.* 3. *§.* 5. quia major numerus includit minorem. *l. In eo quod plus.* 110. *infra, de Reg.*

6 Addunt falsò Interpretes aliam limitationem, ſi ex genere univerſo tibi legato certa corpora inutiliter ad alium transferantur. Menochius 4. *Præſump.* 73. *num.* 35. ex *l. ult. §. ult. ſupra, de Auro.* Sed ea lex id non probat. Teſtatrix enim legatis Seiæ univerſis ornamentis, ex iis deſignavit ſpecies quaſdam, per maritum cadaveri ejus applicandas. Non paruit maritus huic diſpoſitioni ſtultæ & inutili, juxta *l.* 14. *§.* 3. *ſupra, de Religioſ.* Nec tamen eas ſpecies ipſi vel heredi, ſed Seiæ dicta *l ult.* addicit. Id verò Cujacius putat eâ ratione niti, quod eodem teſtamento facta ſit tranſlatio, inutilis. Ut proinde non præſumatur abſolutè mutata in continenti voluntas. Aliam etiam rationem diximus *Inſt. hoc tit. cap.* 2. Certè non eſt ea ratio, quod Seiæ genus ſive univerſitas fuit legata. Id palam evincit lex 24. *hoc tit.* ubi pater filiæ hortos inſtructos legavit, deinde quædam ex inſtrumento donavit inutiliter uxori. Et dicit lex, non eo minus legatum inſtructi in ſpeciebus donatis eſſe imminutum.

Ad L. Modeſtinus. 19. l. 24. in prin. l. 28. l. 30.

CAPUT V.

An conditio comitetur tacitè tranſlationem legati?

SUMMARIA.

1. *Onus vel conditio priori legatario adſcripta ſequitur tranſlationem legati.*
2. *Diverſum eſt ſi conditio in priori erat neceſſaria, ſed à ſecundo nequeat adimpleri.*
3. *Vel ei in quem transfertur, aliud propriumque onus injungitur.*
4. *Vel ab eodem in perſonam ejuſdem transfertur legatum.*
5. *Quid ſi teſtator legatum à priore in eundem & alterum tranſtulit?*
6. *Reſciſſo teſtamento inofficioſo, tranſit cum legatis conditio ab inſtitutis ad legitimos.*

Diſtinguendi ſunt caſus. 1. Quando legatum transfertur in alterum, præſumitur illi impoſitum onus vel conditio, priori legatario adſcripta *l. Cato.* 13. *ſupra, de Aliment.* Cujacius *conſ.* 36 *l. Legatum.* 24. *hoc tit.* quæ eſt Papiniani, breviata per Hermogenianum *in l. Legatum* 95. *infra, De cond. & dem.* Nam etiam cum ſimpliciter adimitur legatum; remanet apud heredem cum onere fideicommiſſi, niſi aliam defuncti voluntatem heres probet. *l.* 19. *hoc tit.* 1

Excipit d. lex 24 & lex 95. niſi conditio prioris legatarii perſonę cohęreat. Quod intelligunt Interpretes, ſi impleri à ſecundo nequeat. Sed exemplum legis 24. ubi primò uxori ſub conditione liberorum fuit legatum, oſtendit id intelligendum & tunc cum conditio in priore erat neceſſaria. Nam olim ex lege Papia (quæ præmiis ad procreationem liberorum invitabat) maritus non poterat uxori legare, niſi ſuſceptis liberis. Igitur ſi hoc legatum fuerit tranſlatum in aliam mulierem, non tamen repetita conditio liberorum intelligetur: quamvis enim impleri ab ea poſſit, citra tamen illam capax eſt legati ex teſtamento alterius, quàm ſui mariti. Facit lex 9. 25. & 60. *infra, De cond. & dem.* Cujacius ad 8. *Reſp. Papin.* ubi conciliat *l. Sub conditione. ſupra, De hered. inſt.* quæ negat, conditionem inſtitutionis tacitè repetitam videri in ſubſtitutione. Dicit enim, tam in hereditate, quàm in legatis diverſum eſſe cauſam tranſlationis. Subſtitutio enim locum habet deficiente totâ diſpoſitione vel in- 2

ſtitutionis vel legati. At ſi eodem teſtamento hereditas, vel etiam alio legatum aut fideicommiſſum transfertur in alium, tantum perſona vel inſtituti vel legatarii mutatur. Ideoque inſtitutionis vel legati conditio manet.

3 Altera limitatio eſt, ſi ei ad quem transfertur legatum, aliud propriumque onus injungitur. Sic in *l.* 30. *in princ. hoc tit.* cum teſtator alumnæ ſuæ præſtari ab herede juſſiſſet, cùm moreretur, certam pecuniæ ſummam, & medio tempore uſuras: & deinde Mevio eam ſummam legaſſet, ſub cautione ab ipſo præſtanda de certa penſione in alimenta alumnæ quot menſibus ſolvenda, & per ſucceſſorem Mevii continuanda: placuit, non videri in perſona Mevii repetitum eſſe fideicommiſſum exſolvendę ipſius ſortis cùm moreretur. *d. l.* 30.

4 2. Si ab eodem in perſonam ejuſdem transfertur legatum, non præſumitur repetitum eſſe onus. Nam neque cauſa fuit iterum legandi, ſi eodem modo voluit iterare legatum. Et cùm poſterior voluntas pręvaleat, nihil impedit legatarium rem petere ex legato puro ſive libero. *l. Si tibi* 28. *hoc tit.* Circa hunc quoque caſum exceptiones ponit Menochius 4. *Præſ.* 73. *num.* 8. & 9. ſi onus vel conditio adhæret priori legato tacitè, per *l. pen. inf. De Jur. Fiſ.* vel ex verbis tranſlationis colligitur voluntas transferentis & onus, per *l. Libertis.* 108. *inf. De cond. & dem.* quæ ut vera ſunt, ita à legibus citaris aliena.

5 3. Teſtator legatum à priore in eundem & alterum tranſtulit, v. g. rem Titio legatam cum onere, poſtea legavit Titio & Mevio, non repetito onere. Natta reſpondit *Conſ.* 476. *lib.* 2. tranſlatum ſimul in utrumque onus. Cephal. in neutrum. *Conſ.* 67. & 68. *lib.* 1. Hunc ſequitur Menochius *ubi ſup. num.* 10. quia, inquit, quod ad Titium attinet onus non eſt tranſlatum; ergo nec in Mevium: ne eadem res diverſo jure cenſeatur. *l. Eum qui ædes, infra, De uſucap.* Sed præterquam quod hoc argumentum reciprocatur, nempe quia in Mevium tranſlatum eſt onus, tranſivit & in Titium, ad impediendam diverſitatem juris in eadem re: dicimus, totum hoc aliâ normâ expendendum eſſe. Nam ratio quare tranſlatio in eundem non trahat ſecum onus eſt, quòd nulla fuit cauſa repetendi, niſi ut purum & liberum fieret legatum. Hæc ratio ceſſat, quando in eundem & alium transfertur. Ratio enim transferendi fuit, conjungere priori legatarium novum. Conſequenter idem dicemus, ſi à duobus legatum transferatur in unum eorum: contra Menoch. *num.* 11.

4. Quod verò idem *num.* 12. poſt 6 alios, negat cum eadem conditione transferri legata per *Auth. Ex cauſa. C. De lib. præter.* reſciſſo teſtamento inofficioſo ab inſtitutis ad legitimos: id nullâ ratione nititur. Nam cum dicantur legata ſalva manere; ſequitur, quòd eodem modo præſtanda à legitimis erunt, quo præſtanda ab inſtitutis erant permanente inſtitutione.

Ad L. Divi. 13. l. 19. l. 25. l. 30. §. pen.

CAPUT VI.

De Ademptione tacita.

SUMMARIA.

1. *Voluntas non præſumitur mutata, ſed hoc alleganti probandum eſt.*
2. *Variis propoſitis caſibus id illuſtratur.*
3. *Mutatâ cauſâ finali, voluntas quoque mutata præſumitur. Exemplum.*
4. *Conſectarium, alienum quidem à Jure Romano, ſed in Brabantiæ Curia obſervatum.*
5. *Legatum convitio adjecto vitiatur.*
6. *Non ita inſtitutio. Ratio differentiæ.*

Regula eſt, mutationem voluntatis in dubio non præſumi, ideoque probandam eſſe ab eo, qui eam allegat. *l.* 3. *l.* 22. *ſup. De probat. l. Fideicommiſſa.* 11. §. 12. *ſupra, De leg.* 3. 1

Sic cùm teſtator Titio legaſſet Militiam ſive officium, vel ejus pretium: 2 eoque

eoque deinde divendito partem pretii Titio dediſſet: placuit, ad reſidui petitionem ſuperfore Titio actionem ex teſtamento. *l. Lucius.* 22. *ſupra, De leg.* 2. Nam cùm voluntatem legandi integrum pretium teſtamento expreſſerat: non fuit idoneum argumentum mutatæ voluntatis, quòd partem pretii vivus repræſentaverat.

Et cùm teſtator factâ bonorum penè omnium inter liberos inæqualiter inſtitutos diviſione, adjeciſſet, indiviſa ſe velle præcipua eſſe primo & ſecundo; & deinde codicillis aliter bona diſtribuiſſet, quibuſdam relictis indiviſis, de quibus nihil caverat; placuit, hæc nihilominus pertinere ad primum & ſecundum: *l. Alumnæ.* 30. *§ pen. h. t.* quia præcipuum priore teſtamento datum, in Codicillis mutatâ diviſione reformatum magis, quàm infirmatum apparuit. Unde notant, ne quidem odioſam diſpoſitionem, veluti quæ inęqualitatem inter liberos inducit, mutatam in dubio præſumi; & ne quidem ex longinquitate temporis. *l. Sancimus. C. De teſtam.*

Ex eodem principio reſponſum fuit, cùm teſtator domi condito teſtamento varia reliquiſſet legata, & deinde in peregrina regione feciſſet codicillos; non rectè petentibus legata objici ab herede, proferendos ab iis eſſe codicillos, tanquam iis legata potuerint adempta eſſe vel imminuta. Pariſius *conſ.* 61. *num,* 48. *lib.* 2. poſt Bald. in *l. ult. §. ult. ſup. De leg.* 2. Nam legatariorum intentio fundata eſt ex teſtamento. Non præſumitur autem voluntas mutata in Codicillis: ideoque eos proferre debet in probationem, qui allegat mutationem.

3 Quamvis autem finitâ causâ impellente, non ideo præſumitur mutata voluntas: diverſum tamen eſt de cauſa finali. Sic cum teſtator uni heredum prælegaſſet prædium dignum 1000. aureis: juſſiſſetque coheredi præſtari actiones contra certum debitorem hereditarium: uſque ad quantitatem æſtimationis prædictæ. alienato poſtea liberâ voluntate teſtatoris illo prædio, atque ita ejus prælegato exſtincto; placuit, conſequenter ademptum videri alteri prælegatum actionis. *l. Alteri.* 25. *hoc tit.* Quia cum id factum eſſet velut in compenſationem prædii, atque ita ob rationem inducendæ æqualitatis; ea ratio fuit finita diſtracto prædio; ſi modò, inquit *d. l.* 25. ad alienandum non fuit impulſus odio prælegatarii. Eo enim interveniente, cauſa ademptionis uni propria non induceret ademptionem tacitam in perſona coheredis. Quippe jam ultra inæqualitatem, diſcretionemque ejus qui offenderat, & alterius, affectavit teſtator. Hinc reſpondit Peckius 1. *De Teſtam. cap.* 44. *num.* 5. ſi conſtat, quod maritus inſtituit uxorem contemplatione inſtitutionis, ab illa in ipſum collatæ: ſi illa eam revocet, etiam mariti teſtamentum intercidere.

4 Quod ſicut alienum eſt à ſubtilitate Juris Romani quę non ut legata, ita & hereditates ob mutationem voluntatis ademptas interpretatur: *l. Ex parte.* 22. *hoc tit.* Dixi *Inſtit. Quib. mod. teſt. infir.* ita Curia Brabantię ſuprema ſequitur ob ęquitatem.

5 Porrò cùm teſtator legatarium appellaſſet ingratum, vel peſſimum, vel malè meritum, non tantùm ſi in diverſo, ſed etiam ſi in eodem inſtrumento id feciſſet, placuit legatum eſſe ademptum. *l.* 13. *l.* 29. *hoc tit.* Nam ne quidem ab initio adjici legato convitium poteſt, quin id vitietur. *l. Turpia.* 54. *ſupra, De leg.* 1.

6 Diverſum eſt circa inſtitutionem. Quippe quæ nudâ voluntate poſt perfectionem teſtamenti non tollitur. Ideoque is quem codicillis indignum teſtator denotavit, adibit quidem hereditatem, ſed Fiſcus eam illi auferet. *l.* 4. *C. De his quæ ut indign.* & *ibi* Sichard. *num.* 8.

Ad L. Si quis 3. §. ult l. 4. l. 22. l. 31. § 2.

CAPUT VII.

De Ademptione tacita ob inimicitias.

SUMMARIA.

1. *Inimicitiis teſtatorem inter & legatarium ſubortis legatum adimitur.*
2. *Etſi factis poſt inimicitias codicillis nihil de revocatione inſeruit.*
3. *Limitationes.*
4. *Deciſio obtinet, etſi inimicitiarum cauſa, etiam injuſta ſit penes teſtatorem.*
5. *At, ſi culpam agnovit, redintegratur legatum.*
6. *Similiter obtinet, etſi diſertè legavit ob bene merita.*
7. *Deciſio de inimicitiis capitalibus intelligenda eſt.*
8. *Quæ capitalibus annumerentur?*
9. *Quæ pro capitalibus non habeantur?*
10. *Irreconciliabiles offenſæ ab Eccleſiaſtico cap. 22. recenſitæ.*

1 SI inter teſtatorem & legatarium graviſſimæ inimicitiæ poſtea interceſſerint, ademiſſe ille legatum intelligitur, & voluntatem mutaſſe: exſtinctâ quippe benevolentiâ, quæ cauſa legandi fuit. *l.* 3. *§ ult. l.* 22. *hic.*

2 Quia igitur hæc ademptio tacita eſt, ex præſumptione Juris deſcendens: adhuc ademptum dicemus, quamvis teſtator poſt inimicitias factis codicillis nihil de revocatione legati inſeruit: *l. Filio.* 31. *§. Seia.* 2. *hoc tit.* quia vel ideo occaſionem neglexit ſcribendi ademptionem, quod ea vi Juris interveniſſet.

3 Aliud proinde erit, ſi ex revocatis tacitè, quædam ipſe codicillis diſertè revocavit: oſtendit enim, reliqua ſe manere velle. *Arg. l. Cum Prætor.* 12. *ſup. De Judic.* Idem adhuc eſſet, ſi inimico aliquid denuo legaſſet: quia præſumeretur inde reconciliatio. Menoch. *lib.* 4. *præſ.* 170. *n.* 5. & *n.* 13.

4 Aliàs locum habet hæc ademptio (quamvis perperam diſſentiunt multi) etiamſi origo inimicitiarum, & quidem injuſta, penes teſtatorem fuit. Menoch. *ibid. num.* 6. & *ſeqq.* Nam cùm ipſe per iræ, vel ſuperbiæ caliginem id non agnoverit: manſit utique mutata voluntas erga legatarium, quantumvis innocentem: cui adimere etiam ſine cauſa poteſt.

Sin autem agnoverit culpam ſuam, 5
jam certè pœnitentia offenſæ inducit reconciliationem: quæ redintegrat legatum. *l.* 4. *hoc tit.*

Ex his intelligitur, non eo minus 6
vel legatum, vel donationem causâ mortis interventu inimicitiarum tacitè adimi, quod teſtator diſertè legaverat ob benemerita. Menoch. *lib.* 3. *præſ.* 37. *num.* 20. & *ſeqq.* Namque hæc neque poteſtatem impediunt revocandi; neque voluntatem, ob odium, quod inter antea conjunctos ſolet acerbius exiſtere.

Planè quod dictum eſt de inimici- 7
tiis intelligendum eſt de capitalibus vel graviſſimis. *d. l.* 3. *§ ult.* Illæ ſunt, quibus alter alterius caput, id eſt vitam vel ſtatum, ſive in judicio delatione aut accuſatione, ſive vi aut inſidiis appetivit. *l.* 31. *§.* 2. *hoc tit.*

Adeoque quaſcunque lex *ult. C. De* 8
revocan. donat. enumerat ſpecies atrocis ingratitudinis, tanquam cauſas graviſſimarum inimicitiarum, etiam ad ademptionem legati valere puto. Nam & lex 9. *§.* 1. *inf. De his quæ ut indig.* idem ſtatuit de apertis maledictis, aut execrationibus à legatario in teſtatorem effuſis. Idem reſponſum eſt de quacunque atroci injuria. Bartolus ad *d. l.* 3. *§ ult. n.* 4. legatario negligente curam ægroti teſtatoris. Menoch. *d. præſ.* 37. *n.* 31. Quod intelligendum, ſi ejus curam imploravit teſtator, aut aliàs ex ea pendebat, deſtitutus aliorum præſidio.

Diverſum eſt de levi offenſa: *d. l.* 3. 9
§. ult. h. t. veluti ex contentione opinionibus diffidentium, itemque querelâ neglecti officii, quæ dicitur expoſtulatio. Nam ea intervenire ſolet ſine labe concordiæ, ut inquit Symmach. *lib.* 1. *ep.* 37. Et ut idem ait *ep.* 34. *Facit tenerior affectio, ut ſit querela procli-*

clivior: Mollis eſt animus diligentis, & ad omnem ſenſum doloris argutus. Id eſt, amantis animus eſt delicatus, moroſus & mobilis ad iram; facilè ſentiens, imò ſubtiliter ſuſpicans offenſionem: adeoque querelis & interpretatiunculis eam amplificat. Facit lex *Cùm hic ſtatus. §. Quod ſi divortium. ſup. De don. inter vir.*

10 Videndus eſt Eccleſiaſticus *cap.* 22. *verſ.* 22. ubi *verſ.* 24. recenſet 4. irreconciliabiles offenſas inter amicos Convitium & Improperium: Superbiam deſpicientis præ ſe amicum, qui utique jure Amicitiæ ſe æqualem putat: injuriam ſive læſionem inſidioſam: crediti arcani detectionem. Græci pro primis duobus rectè unum tantùm exprimunt. Nam per Improperium intelligi exprobrationem beneficii, durum eſt. Nam ut illa in Amicitia eſt incivilis & odioſa; ita non utique illam abrumpit in perpetuum.

Ad L. Cum ſervus. 15. l. 18. l. 23. l. pen. §. ult.

CAPUT VIII.

De Alienatione rei legatæ.

SUMMARIA.

1. *Si teſtator rem legatam ſponte alienat, adimit legatum: ſecus, ſi neceſſitate compulſus.*
2. *Heres non tenetur probare, quod ſponte alienaverit. Conciliatur lex* 11. § 12. De Leg. 3.
3. *Cur probatio incumbat legatario?*
4. *Deciſio ampliatur.*
5. *Si teſtator legavit rem,* ſi ſua erit cum morietur: *etiam neceſſaria alienatio adimet legatum.*
6. *Nec renovabitur, ſi rem alienatam deinde recuperet: quod limitatur.*
7. *Obtinebit ademptio, etſi alienavit cum pacto redimendi; niſi pactum exercuit.*
8. *Si codicillis teſtator declaret, ſe confirmare legata teſtamento relicta, ceſſat ademptio.*
9. *Similiter ceſſat, ſi rem vel æſtimationem legavit.*
10. *Quid ſi heredi alienationem mandavit?*
11. *Præſumptio ademptionis procedit, etiam ubi res legata, in remunerationem data eſt.*
12. *Aut filia in dotem.*
13. *Si teſtator loco rei alienatæ aliam ſubſtituit, durabit in ea legatum.*
14. *Huic conformis deciſio legis* Pater. 23. h. t. *cujus ſpecies proponitur.*
15. *Quæſtio, & ratio dubitandi.*
16. *Deciſio, & ratio decidendi.*
17. *Conciliatur lex* 25. h. t.
18. *Si teſtator nomen debitoris legavit, & oblatam à debitore pecuniam pro depoſito habuit, aut emptioni prædii impendit; ſupereſt legatum.*
19. *Diverſum eſt, ſi ipſe pecuniam exegit.*
20. *Species in qua Author ex facto conſultus, conformiter prædictis reſpondit.*

SI rem legatam poſtea alienaverit teſtator, ita demùm animus adimendi legatum inde probatur, ſi ſponte alienavit, v. g. donando: diverſum eſt, ſi ex neceſſitate, veluti ære alieno urgente, vendidit. *l.* 15. *hoc tit.* Tantùm enim circa contractum oneroſum, non etiam circa liberalitatem hæc diſtinctio exoritur. *l. Rem.* 18. *hoc tit.* 1

Igitur in contractu oneroſo utri incumbet probatio, utrùm legatario, neceſſitate ad eum fuiſſe impulſum teſtatorem; an heredi, quod libero conſilio ad eum pervenerit? Et Interpretes heredem onerant. Alexand. *in Addit. ad Bart. in d. l.* 18. Sed non rectè: nec enim probant per *l.* 11. *§.* 12. *ſup. De leg.* 3. *Si*, inquit, *rem ſuam teſtator legaverit, eamque neceſſitate urgente alienaverit, fideicommiſſum peti poſſe: niſi probetur adimere ei teſtatorem voluiſſe. Probationem autem mutatæ voluntatis ab heredibus exigendam.* Etenim hæc verba, ſuppoſitâ neceſſitate alienationis, præſumunt pro legatario: & ideo probationem voluntatis adimendi rejiciunt hoc caſu in heredem. Nam præſumptio illa tantum juris eſt, & ideò admittitur probatio contrarii. 2

Etenim alienatione factâ, pro herede eſt præſumptio & regula, quam tradit Paulus 4. *Sent.* 1. *§.* 9. *Teſtator, inquit, ſupervivens, ſi eam rem quam reliquerat, vendiderit: extinguitur fideicommiſſum.* Proinde ſi contra eam Regulam excipere, & diſtinguere velit 3

legatarius, ipſe probare exceptionem ſuam debet. *l. In exceptionibus. ſupra, de Probat.* Et in hunc ſenſum §. 12. *Inſt. de Leg.* dicit, ſi non animo adimendi legati res alienata ſit, id deberi. Exceptio enim per modum conditionis deſignatur. Contra Menoch. 4. *Præſ.* 167. *num.* 9.

4 Porrò jam dicta conjectura obtinet etiam in legato pio. *Arg. d. l.* 15. Vaſquius *de Succeſſ. progreſ. lib.* 3. *tit. de Leg.* §. 28. *num.* 10. Idem eſt & in alienatione univerſitatis rerum, ſub qua & res legata eſt. Menochius *num.* 19. contra Jaſon. cujus opinio tunc demum poſſit obtinere, cum dubitatur, an eam rem alienatione univerſitatis comprehendi voluerit teſtator: vel cum non in perpetuum alienavit; veluti ſi teſtatrix omnia bona in dotem dederit. Menochius *ubi ſupra, num.* 37. & *ſeqq.* poſt Alexand. *conſ.* 31. *n.* 12. *lib.* 3. vel creditori oppignoravit. Menoch. *n.* 42. Facit lex 3. *C. de Leg.*

5 Quod ſi legaverit rem, *ſi ſua erit, cum morietur*: jam etiam neceſſaria alienatio inducet ademptionem; quia & defectum conditionis: ſic enim reſponſum eſt in *l. Stribit.* 34. *§. ult. ſupra, de Auro.* cùm teſtator uxori legaſſet *aurum, quod ejus cauſa paratum erit.* Nam *erit* habet tractum uſque ad mortem. Si igitur tunc defierit aliquid ex auro penes teſtatorem, uſui uxoris deſtinatum eſſe: in eo deficiet cum conditione tacitè applicita legatum. Facit lex 35. *§. ult. infrà, De cond. & dem.*

6 Quod ſi teſtator rem alienatam ſemel deinde recuperavit: non renovabitur legatum, niſi inſtauratam voluntatem probet legatarius: *l.* 15. *hoc tit.* quam impleri probationem putant conjecturâ pietatis cauſæ, vel propinquitatis legatarii. Tiraquel. *de Pia cauſ. Privil.* 40.

7 Obtinebit adhuc ademptio, etſi alienaverit cum pacto redimendi, Gomezius 1. *var.* 12. *num.* 56. niſi pactum id exercuerit: jam enim redemptio redintegrabit legatum, quia non fortuitò & inopinatò, ſed ex lege alienationis, & propoſito alienantis proficiſcitur.

Quòd verò traditur, ceſſare ademptionem hanc, ſi codicillis declaraverit teſtator, ſe confirmare legata teſtamento relicta: Menochius *num.* 26. an id ita demum probandum, ſi quæcunque teſtamento legata fuerant ſint alienata, ut aliter interpretando confirmatio ſupervacua eſſet: an etiam ſi quædam remanſerant? Et hoc magis eſt: *Arg. l. Si quando.* 110. *ſupra, De leg.* 1. 8

Ceſſabit adhuc ademptio, ſi legavit rem vel æſtimationem: Gomeſ. *ubi ſup.* jam enim alienatio quantumvis libera non repugnat voluntati præſtandi legatum, quippe etiam in pretio conſiſtens: niſi aliam voluntatem probet heres. *l. Lucius.* 22. *ſup. De leg.* 2. 9

Idem adhuc dicunt, ſi teſtator heredi mandavit alienationem. Boër. *quæſt.* 48. *num.* 13. per *l. Poſtquam.* 5. *§. Ubi. inf. Ut leg. non caveat.* Quæ tamen nihil aliud dicit, quàm ceſſare cautionem nomine legati in diem vel ſub conditione relicti, ſi bona ſint vendita permiſſu teſtatoris vel legatarii; quia ſcilicet non poſſit ſequi miſſio in poſſeſſionem: ſed ſupereſt remedium deponendæ apud ſequeſtrem pecuniæ in cauſam legati. Nam agit lex de caſu illo, ubi teſtator omnia bona, non etiam ubi ſpecialiter rem legatam mandavit heredi vendendam. Tunc enim inſpiciendam, puto, cauſam mandati. Nam ſi cauſa eſt ut res arbitrario alii uſui applicetur, v. g. ut pretium in pauperes diſtribuatur: præſumam, ademptum eſſe legatum. 10

Quod verò non præſumi ademptum tradunt, ubi res legata in remunerationem datur; quia ſit titulus oneroſus, *Arg. l. Aquilius. infra, De donat.* Menochius *num.* 31. & *ſeqq.* poſt Bartolum; id per *d. l.* 18. ratione deſtituitur: niſi intelligunt de neceſſaria mercede præſtitæ operæ: cùm & remuneratio nullo jure cogente præſtetur; & ideò ſit donatio. 11

Quod

Quod ſi dicas, honeſtate quadem quem conſtringi ad remunerandum, quæ apud honeſtos inſtar neceſſitatis ſit: Reſpondebo, aliter Jure Civili rem expendi. Et ut illud admittatur, non ſtatim neceſſitatem fuiſſe rem legatam utique impendendi remunerationi. Quid enim ſi pecunia numerata
12 ſuppetebat?

Multò magis ad hunc modum eſt intelligendum quod tradunt de re legata in dotem datâ filiæ; non inde præſumi ademptionem. *Arg. Auth. Res quæ. C. comm. De leg.* Etenim in his caſibus non ea ſupervenit neceſſitas, quæ immutet ſtatum fortuna-
13 rum teſtatoris.

Quod ſi teſtator in locum rei alienatæ ſubſtituerit aliam, v. g. idem nomen ei imponendo, in ea durabit legatum. *l. Filiæ 26. §. ult. inf. De cond.* Everard. *in Locis Legal. à ſur-*
14 *rogat. num. 15.*

Secundùm hæc explicanda eſt lex 23. *hoc tit.* Pater Primipilus teſtamento ſuo inſtitutis liberis heredibus, partitus inter eos eſt bona ſua, & filiæ prælegavit 300. aureos ex ratione ampliore commodorum Primipili. Primipilus erat totius legionis primus Centurio, qui ſtipendia & annonas reliquis erogabat. Pro qua adminiſtratione ſupra ſtipendia, finito officio, certa præmia accipiebat. *l. 1. C. de Primipilo. lib. 12.* Hic Primipilus receptam poſt hanc pecuniam collocavit in emptio-
15 nem prædii.

Quæritur, an prælegatum filiæ ſit ademptum: Quandoquidem ea obligatio, ex qua prælegavit, ſit exſtincta, adeoque pecunia alienata. Cùm enim uno contextu legatur ex certa obligatione, vel certi loci pecunia, eâ abſumptâ, exſtinguitur legatum: aliter atque ſi legato quantitatis perfecto adjiciatur demonſtratio pecuniæ, unde ſolvatur. *l. Quidam. 96. ſupra, de Leg. 1.* ubi explicui *cap. 5. l. Sic legatum. §. Si mihi quod Titius. & l. Servus. §.*
16 *Quicunque. de Leg. 1.*

Sed reſpondet Papin. in *d. l. 23.* prælegatum perſeverare in parte prædii congruente 300. aureis filiæ legatis. Quia non videtur abſumpta pecunia, quæ in corpus patrimonii converſa eſt: & in locum pecuniæ ſubſtitutum eſt prædium inde comparatum *l. Imperator. 70. § ult. l. 71 & 72. ſup. de Leg. 2.*

Quare igitur idem in *l. 25. h.* negat, 17
prædio alienato perdurare ejus prælegatum, in pretio quamvis in corpus patrimonii verſo? Diverſitatis ratio hæc eſt. Legatum pecuniæ non in certis nummorum corporibus, ſed in quantitate conſiſtit. *l. 14. ſupra, de Leg. 2.* Quantitas autem ſemper ineſt bonis. Nam 100. aureos dicitur habere in bonis, qui prædium ejus æſtimationis habet. *l. 88. infra, de Verb. Sig.* Non ſic è converſo, qui pecuniam habet, videtur habere prædium in bonis quod tantidem valet. Quia merces quidem nummis, non verò nummi mercibus æſtimantur. *l. Si ita. 42. infra, de Fidejuſſ.*

Addit autem *d. l. 23.* in reſiduo prædio, ſupra partem reſpondentem 300. filiam eſſe habituram portionem hereditariam: quia hoc contigiſſet in reſidua pecunia, ſi applicata emptioni non fuiſſet.

Porrò cùm teſtator obligationem 18
debitoris in 100. tibi legaſſet, & ultro ſolutam ſibi pecuniam collocaſſet in emptionem prædii, placuit, in eo ſupereſſe tibi legatum. Itemque exſtinctum non eſſe legatum, ſi pecuniam pro depoſito habuiſſet, inquit lex 11. §. 13. *ſupra, de Leg. 3.* ſeparatam nempe à nummis in quotidianas expenſas deſtinatis. Et ratio eſt, quia offerente debitore ſolutionem, quam recuſare non licuit teſtatori, nullum ejus factum intervenit, ex quo mutata voluntas colligatur.

Ubi ergo ipſe teſtator exegit, præ- 19
ſumitur animus adimendi, niſi aliud probet legatarius; *l. pen. §. ult. hoc tit.* v. g. cauſam exigendi, quod debitor ſuſpectus eſſet, veluti labi facultatibus inciperet. Vide Menoch. 4. *Præſ. 168. num. 4.*

20 Ex his reſpondi ex facto conſultus de hac ſpecie. Pater cum conjuge in uno teſtamento prælegaverat certum à ſe profectum prædium primogenito in compenſationem feudorum, quæ æqualiter liberis attribuebat. Superſtes uxori, cùm militaris licentia paſſim & impunè vaſtaret ſilvas, turpiſſimo commercio furtivas arbores vendens, exſciderat ingentes quercus; quæ prædium illud cingebant, & æſtimationem æquabant. Cæſas arbores in fundo relictas mortuo patre; fore primogenito præcipuas, dixi. Non enim voluntatem minuendi prælegati liquere ex inciſione, quam temporis neceſſitas expreſſerat. *Arg. d. l.* 11. §. 12. & 13. *De Leg.* 3. & *l.* 32. *hoc tit.* Quin nec minuendi poteſtatem patri fuiſſe; ſaltem non niſi pro ſemiſſe: eatenus enim uxoris prælegatum videri, ex conſenſu ei accommodato per maritum, utique irrevocabili. *Arg. l. Sicut.* 8. §. *In venditione.* 11. *ſupra, Quib. mod. pig. ſol.* Præſes Everardus *Conſ.* 12. Quamquam quidam in totum id arbitrio ejus ſubducerent. Dixi *Inſt. Quib. mod. teſtam. infir. cap.* 3.

Ad L. Alumnæ. 30. §. 2. l. 31. §. 1.

CAPUT IX.

An tacitè ademptum ſit legatum; ſi onus ei adſcriptum revocetur?

SUMMARIA.

1. *Revocatâ conditione legato adſcriptâ non præſumitur legatum ademptum.*
2. *Ademptum videbitur, ſi adſcriptus legato modus revocetur:*
3. *Aut fideicommiſſum quod injunctum legatario erat, ex* l. 31. §. 1. h. t.
4. Faber *diſſentit, & legem emendat.*
5. *Reſponſio ad argumenta* Fabri, *& emendatio ejus rejecta.*
6. *Si teſtator ſcripſit, Uter heredum ſine liberis deceſſerit, ſuperſtiti partem ſuam reſtituat, deinde conditionem in codicillis revocet, an revocat & fideicommiſſum?*

Diſtinguendi 4. caſus. 1. Si lega- 1
tum alicui reliquit teſtator ſub conditione, eamque poſteà revocavit; non inde præſumitur ademiſſe legatum; id enim purum faciendo auxit, adeò non evertit. *l. Si quis.* 53. *infra, De Cond. & dem.*

2. Diverſum eſt, ſi adſcriptum le- 2
gato modum revocavit. Quia enim hoc legatum videtur remuneratio injunctioneris, v. g. 100. Titio lego, ut funus mihi curet: ideo adimendo hoc onus ſive miniſterium, videor & deſtinatam ei mercedem ademptam voluiſſe. *l. Alumnæ.* 30. §. *Seia.* 2. *hoc tit.* Vide noſtra *Inſt. hoc tit. cap.* 3.

3. An igitur idem dicemus revocato 3
fideicommiſſo, quod injunctum legatario erat? Et videtur affirmandum ex *l.* 31. §. 1. *hoc tit.* ubi matri ex parte heredi inſtitutæ 4. prædia prælegaverat, & fidei ejus commiſit, ut ex iis duo reſtitueret ſocero. Huic poſteà fideicommiſſum ademit; quærenti, an nihilominus ad matrem pertinerent? Reſpondit Scevola, *nihil proponi, cur ad matrem pertinerent.*

Sed legendum eſſe, *non pertinerent*, 4
contendit Antonius Faber 3. *Conject.* 18. quia quoties fideicommiſſum deficit, v. g. præmortuo, vel incapace fideicommiſſario: res libera relinquitur legatario: quippe cujus fidem in ea re teſtator antepoſuit fidei heredis. *l. Julianus.* 60. *ſup. De Leg.* 1. *l. Si quis.* 37. *inf. De Cond. & dem.* utietiam ipſe Scevola ſtatuit in *l. Pater.* 38. §. *Fideicommiſit. ſup. De Leg.* 3. Quod ſi legatario hoc contra heredem tribuitur: quanto magis in *d. l.* 31. §. 1. tribui debet legatariæ & ſimul heredi? Neque enim intereſſe, utrum fideicommiſſum ipſo jure, an adimente teſtatore intercidat. Putat ſanè Faber hanc ſuam conjecturam reliquis ſuis omnibus firmiorem.

Sed ut probabilis videtur, ita non eſt 5
tanti, ut emendet conſtanter receptam lectionem. Et cum ea conciliantur objectæ leges, reddita diverſitatis ratione. Nam ratio præponendi eo in lucro heredi

heredi legatarium hæc eſt, quod ejus fidem teſtator elegit. Atque definit fides ejus electa eſſe, fideicommiſſo infirmato per teſtatorem: quod non contingit; ubi aliunde infirmatur, ut in objectis legibus. Et quamvis difficile eſt, legatarium fideicommiſſo oneratum, intelligere in eo nudum eſſe miniſtrum, *l.17.ſup.De leg.2.*(Dixi ad *tit. de Aliment. cap.5.*) attamen in propoſito id prope eſt ut ſtatuamus, ubi heres 4. prædia præcipere juſſus eſt, & ex iis duo alteri præſtare purè. Videtur enim ambage quâdam ſermonis teſtator heredi reverà duo tantùm prædia prælegaſſe, alia verò duo præſtare alteri juſſiſſe, ut heredem, non ut legatarium. Facit lex 23. *inf.De Mort.cauſ.donat.*

6 4. Sed quid ſi teſtator heredes oneravit, ut uter eorum ſine liberis deceſſerit, ſuperſtiti portionem ſuam reſtituat, & deinde in codicillis conditionem revocet, an ipſum fideicommiſſum intelligetur ſimul revocaſſe? Variè & perplexè de hac re controvertunt Interpretes, apud Menochium *lib.4.Præſum.* 169. Et ſanè non videtur in perpetuum aliquid conſtitui poſſe, ſed pro re nata decernendum eſſe, mente & verbis examinatis, quæ cum imperfecta ſint vel obſcura, neceſſe eſt ea variare. Nam ſi ſignificavit teſtator, ſeſe conditionem Inſtitutionis revocare, vel etiam conditionem fideicommiſſi in perſona utriuſque, videbitur per conditionem deſignaſſe ipſum fideicommiſſum: facit lex 1. *C. De Pact.* Neque enim videri poteſt voluiſſe, ut alter alteri ſuam partem purè reſtituat. Diverſum erit, ſi in perſona unius revocârit conditionem: videtur enim hunc etiam relictis liberis ſubjicere reſtitutioni.

Sed an ſtatim, atque ita etiamſi ſupervivet alteri? Sunt enim duæ conditiones, una, ſi præmoretur; altera, ſi liberos non relinquet. *Arg. l Celſus. §.1.ſup. De Recep.* Proinde ſi dixit, ſe conditionem liberorum revocare, jam expeditum erit, alteram conditionem relinqui. Sed etſi ſimpliciter conditionem revocavit: idem dicetur, niſi ex adverſo alia mens probetur. Nam hanc ſi habuit teſtator, cur non dixit, Statim reſtituat?

TITULUS V.

De Rebus dubiis.

Ad L. In ambiguo. 3. l. 12. l. 13. §. ult. l. 21. 24. & 26.

CAPUT I.

Communia præcepta explicandi ambiguitates verborum.

SUMMARIA.

1. *Rubrica agit de dubiis ex ambiguitate orationis: quid oratio ambigua.*
2. *Ambigua eſt reſpectu audientis.*
3. *Unde in iis ſequenda eſt ſententia ejus à quo proferuntur.*
4. *Si teſtator aliud loquitur quàm ſentit, inutile eſt; non quia ambiguum, ſed quia ineptum.*
5. *Aliquando in legatis verborum proprietas prævalet menti loquentis. Exemplum.*
6. *Etiam ubi conſtat de mente. Aliud eſt in fideicommiſſis.*
7. *Hodie benignior fideicommiſſorum interpretatio legatis communicata eſt.*
8. *Illuſtratur exemplo in* l. 13. §. ult. h. t.
9. *Ambigua diſpoſitio interpretanda eſt in eum ſenſum ſecundùm quem valere poteſt. Exemplum.*
10. *Conciliatur lex* Cum quæritur. 26. h. t.
11. *Cur hæc Regula in* l. 12. h. t. *referatur ad actiones & exceptiones?*

INtelligenda Rubrica eſt non de quibuſcunque Rebus dubiis, ſed de controverſis ex ambiguitate orationis. Scriptura vel oratio ambigua eſt, quæ duarum vel plurium diverſitate ſententiarum diſtrahit intelligentiam audientis. 1

2 Audientis dico: Nam qui loquitur, unum tantùm ſignificat, nempe id quod ſentit, ut ait Paulus *l.* 3. *hic.* Unde quidam dicebant, nullum verbum eſſe ambiguum. Gellius *lib.* 11. *cap.* 12. Sed inde refelluntur, quòd oratio parata magis ſit audientis cauſa, ut eum participem faciat cogitationum loquentis. Ille verò duos inter ſenſus ſæpe fluctuat, quamvis hic unum modò conceperit.

3 Hinc Regula, in ambiguis orationibus ſpectandam & ſequendam eſſe ſententiam ejus, à quo prolata eſt: *l* 96. *infra, De Reb.* ſive is Princeps ſit aliquid ſtatuens, *l. ult. C. De legib.* ſive populus, *l.* 46. *infra, De re jud.* ſive Magiſtratus. *l.* 9. *infra, De prætor. ſtipul.* ſive ſtipulator, *l Triticum.* 94. *infra, De Verb. Ob.* ſive teſtator: *l. Non aliter.* 69. *ſupra, De leg.* 3. de quo præcipuè hoc titulo agitur.

4 Proinde quod in *d. l.* 3. infert Paulus, inutile eſſe, ſi quis aliud loquatur, quam ſentiat: quia neque quod ſentit, valere poſſit, cum id non expreſſerit; neque id quod ſermo exprimit, cùm ei mens repugnet: diſpoſitio autem omnis ex verbis & voluntate componatur, juxta *l. Labeo.* 7. *ſupra, De Supellect.* id non pertinet ad verba ambigua, ſed ad prorſus inepta, nulloque modo congruentia menti loquentis. Quæ idcirco non habent utilem diſpoſitionem, quòd prorſus habent diverſam naturam ab ambiguis; quippe in quibus menti loquentis ſermo poteſt adaptari. At ſi quis Supellectilem legans ſentiat de ſolis veſtibus, neutrum debebitur: *l.* 4. *ſupra, De leg.* 1. ob rationem dictæ legis tertiæ.

5 Quod ſi quis tibi fundum leget, intelligens de nuda proprietate; alteri verò ejuſdem fundi uſumfructum, tu illi in uſufructu concurres: *l. Si alii.* 19. *ſupra, De Uſuf.* quia fundi nomen plenam ſignificet proprietatem. *l. Mevius.* 66. *§. pen. ſupra, De leg.* 3. *l.* 1. *§.* 17. *infra, Ut legat. nom.* Donel. tamen ad *d. l.* 3. id intelligit, ubi non conſtat de mente teſtatoris. Sed ei obſtat, quod d. lex 19. ſubjicit rationem hanc, *Quod interdum plus valet ſcriptura, quàm quod actum ſit:* ſignificans, in hoc caſu, verborum proprietatem prævalere ſententiæ loquentis: Nec videtur hoc reſtringi poſſe ad ſententiam non apparentem: quia talis ſemper, non interdum cedit ſignificationi verborum. *d. l. Non aliter.* 69. *ſupra, De leg.* 3.

Rectiùs igitur Cujacius *ad lib.* 14. *Quæſtion. Pauli.* quemadmodum & plures intelligunt d. l. 19. etiam ubi conſtat de mente: ob ſtrictam, inquit, legati naturam: aliud enim fore in fideicommiſſis. Quò refert legem 24. *hoc tit.* quæ jubet, non tantùm ambiguè, ſed & perperam ſcripta duci benignâ interpretatione ad veroſimilem teſtatoris ſententiam. *l.* 77. *§.* 22. *ſup. De leg.* 2. 6

Sed cùm hodie benignior fideicommiſſorum natura ſit communicata legatis: in his idem obtinebit: dummodo ſenſus prorſus alieni à verbis veriſimilitudo & certa conjectura colligatur ex ipſo teſtamenti contextu. 7

Exemplum eſt in *l.* 13 *§. ult. hoc tit.* 8
Si quis mihi filius aut filia naſcitur, heres eſto. Si filius aut filia mihi heres non erit, Seius heres eſto. Solo filio nato, cum eo ad hereditatem concurrere vult Seius: quia ſubſtitutus ſit ſub conditionibus duabus disjunctim conceptis, ita ut unam exſtitiſſe ſit ſatis, nempe filiam non exiſtere heredem. Si enim, utroque demum deficiente, vocaſſet Seium, dicendum ei fuerat, *ſi neque filius, neque filia mihi heres erit.* Ex veriſimili tamen ſententiâ, & communi voto parentum, placuit ſolum filium heredem fore, nec extraneum ei conjungendum: *d. l.* 13. *§. ult.* maximè cum inſtitutionis verba etiam alterutrum ex aſſe heredem deſignarent: à quo non receſſiſſe ſubſtituendo, ſed inconſideratè eandem verborum formulam continuaſſe ſubſtituentem, apparet. Itaque voluntas quæ ex ipſo contextu colligebatur, meritò prævaluit ſignificationi verborum.

tum. Vide noſtra *C. De Verb. Sig. n.* 2. & 3. Alioqui enim ubi in verbis nulla eſt ambiguitas, nempe ne quidem ex contextu totius ſcripturæ non debet admitti quæſtio voluntatis. *l. Ille aut ille*, 25. *ſupra, de leg.* 3.

9 Cùm igitur in ambiguis ſpectanda & ſectanda ſit voluntas diſponentis; is autem utique noluit nihil agere: ideo hæc recepta eſt Regula, interpretandam eſſe ambiguam diſpoſitionem in eum ſenſum ſecundùm quem valere poteſt: idque agendum ne ſit inutilis & ſuperflua, *l. 1. infra, Ad Municip. l.* 109. *ſupra, De leg.* 1. neve evertatur: dummodo ſit à fraude aliena, ut mereatur hunc favorem. *l. Ubi.* 21. *hoc tit.* V. g. ſtipulatur aliquis ſibi dari, vel jubet heredem dare Kalendis Januariis prorſus indefinitè: interpretabimur id de proximis: quamvis id promiſſori, vel heredi onerofius. Quia ſi ultra illas iremus, non magis ſecundas, quàm centeſimas poſſimus comprehendere. *Arg. l.* 12. *ſup. De Trit. Vin. Oleo.* Atque ita diſpoſitio incertitudine ſuâ periret.

10 Atque ita non obſtat lex *Cùm quæritur.* 26. *hoc tit.* quæ jubet ambiguitatem ſecundùm promiſſorem, atque ita contra ſtipulatorem interpretari. *l.* 38. §. 18. *l.* 99. *inf. De V. O.* Ea enim Regula in defectum conjecturarum obtinet, inter quas & illa eſt, voluiſſe partes aliquid agere; ideòque refugiendum à ſenſu, quo res periret.

11 Sed quare Regulam eligendi in ambiguis ſenſus, ſecundùm quem negotium valeat, lex 12. *hoc tit.* nominatim refert ad intentionem vel ab Actore, vel à Reo excipiente propoſitam in Judiciis? *l. Si quis intentione.* 66. *ſup. De Judiciis.* Nempe quia in iſtis indiſtinctè obtinet, etiamſi aliud ſenſerit adverſarius: aliter atque in conventionibus, ubi ſi probat promiſſor ſe de alia re ſenſiſſe, quàm de qua ſenſit creditor, nihil actum erit. Cujus differentiæ hæc ratio eſt, quòd con-
3 tractus conſiſtant ex conſenſu duorum; Judicia autem in invitum quoque exerceantur. Et ſi audiendus eſſet Reus, allegans intentionem ambiguam, ſe aliter intellexiſſe; daretur occaſio calumniis: imputetque ſibi, cur non petiverit declarationem. *l. Inter.* 83. § 1. *l. Continuus.* 137. §. 1. *inf. De V. O.*

Ad L. Fundum. 1. l. 13. in pr. l. 28.

CAPUT II.

Ambigua circa rem legatam.

SUMMARIA.

1. *Teſtator fundum Mevianum variis poſſeſſionibus auxit, ac deinde legat Titio* fundum Mevianum vel Seianum, *utrum volet: an Meviano electo poſſeſſiones illæ comprehendentur?*
2. *Rationes dubitandi.*
3. *Deciſio, & ratio decidendi.*
4. *Si teſtator,* 200. *apud Seium depoſitis, leget ei* cum 200. apud eum depoſitis 300. *quingenta debentur.*
5. *Teſtator habens Stichum piſtorem & Pamphilum fullonem legat* Stichum fullonem: *uter debebitur?*

1. QUi fundum Mevianum vel ſuc- 1
ceſſione, vel contractu obtinuerat, eidem varias poſſeſſiones vicinas applicuerat, ita ut totum hoc latifundium Meviani appellatione cenſeret: quemadmodum hodie ad fundum villâ inſtructum tanquam principalem, alios ita adjungere ſolemus, ut omnes unius villæ vel coloniæ appellatione contineantur. Hic poſſeſſor legavit Titio *fundum Mevianum, vel Seianum*, relictâ Titio electione.

Titius eligit latifundium illud Me- 2
vianum, ex pluribus fundis compoſitum. Quia, inquit, deſtinatione patrisf. fundi & fines & nomina conſtituuntur; ſive unum in plures ſeparet, ſive plures in unum conjungat. *l. Prædiis.* 91. §. 3. *ſupra, De leg.* 3. ut latè expoſui *ſup. De fundo inſtructo. c.* 4. Ex adverſo heres contendit, ſenſiſſe teſtatorem de unico fundo, qui ab origine & principaliter, atque ita propriè Mevianus fuit appellatus.

Hanc

3 Hanc ambiguitatem eleganter dirimit Papinianus in *l.* 1. *hoc tit.* ex comparatione prædii Seiani. Facit lex *ult. ſupra*, *De trit. vin.* Si enim id pretio ęquale eſt, aut non longè diſpar unico illi Meviano fundo, de eo ſenſiſſe teſtator intelligitur; non verò de latifundio Meviano, longè exſuperante æſtimationem Seiani. Ratio eſt, quod electio detur inter res affines dignitate; non verò inter palam multumque diſpares æſtimatione. Datio enim electionis res deducit in comparationem: cùm illæ invicem non ſint comparabiles. Hinc enim ſi legentur tibi 10. aut 15. utrum voles: perinde eſt, ac ſi 15. ſint legata. Quod ſi verò adjecerit, utrum heres volet: tantum 10. videntur in legato verſari. Quia inter tam manifeſtè diſparia, facultas eligendi circumſcribitur. *l. Si ita relictum.* 43. *§. ult ſupra, de Leg.* 2. *l. Si ita.* 109. *infra, de V. Obl.* Igitur ex adverſo, ſi prædium Seianum non magno pretii diſcrimine ſuperatur à latifundio Meviano: obtinebit in ſua intentione legatarius.

4 2. Qui 200. apud Seium depoſuerat, legavit ei *cum* 200. *apud eum depoſitis* 300. Heres contendit; in univerſum trecenta eſſe in legato, quibus imputentur 200. depoſita. Nam illud *cum* 200. perinde eſſe, ac ſi ſcripſiſſet, computatis ducentis. Hunc ſenſum eo proclivius arripiendum eſſe, quod in dubio interpretandum ſit de minore heredis onere, quippe cui præcipuum honorem habitum teſtator voluit. *l.* 67. *§ Si rem. ſupra, de Leg.* 2. Ex adverſo Seius 500. petit; quia particula *cum* idem valeat quod *&*: habetque vim ampliandi, non demonſtrandi: *l.* 52. *ſupra, de Leg.* 1. ubi dixi *cap.* 38. *n.* 8. atque ita animum teſtator habuit conjungendi, non permiſcendi trecentis 200. depoſita. Et ſic decidit lex 13. *in prin. hoc tit.* Nicolaus ab Alto *Singulari.* 44.

5 3. Qui habebat Stichum piſtorem, & Pamphilum fullonem, legavit Stichum fullonem. Cùm reſpectu Stichi erratum ſit in artificio; reſpectu Pamphili in nomine: quæritur, uter debeatur? Nam utrumque non deberi, manifeſtum videtur; cùm teſtator de unico ſervo ſenſerit: aliàs enim dixiſſet Stichum & fullonem. Neutrum quoque deberi, non poteſt dici; ſi indagari poteſt, de utro teſtator ſenſerit.

Ejus verò rei conjectura erit ex notitia teſtatoris ducenda. *Arg. l.* 12. *§.* 4. *ſupra*, *De uſu & habit.* Nam ſi probè cognita habuit nomina ſervorum, veluti ſi paucos habuit, & domi, non ruri: Stichus debebitur. Quia certior nota perſonarum eſt ex nomine, quàm ex artificio. Et hoc caſu dicemus, falſam artificii demonſtrationem non obeſſe. Sin verò nomina minùs nota habuit, (ut in magna ſervorum turba, per longinquos fundos ſæpe diſperſa) probabilis erit error nominis: iſque non nocebit, ſupplente nominis vicem demonſtratione. Debebitur igitur Pamphilus fullo. *l. penul.* ſive 28. *hoc tit.* Facit *§. Si quis in nomine.* & *§. ſeq. Inſt. de Leg.* & *l. Falſa. infra, De cond. & dem.*

Ad L. Paulus. 4. l. 5. 11. 14. 25. 27.

CAPUT III.

De incertitudine perſonæ legatarii.

SUMMARIA.

1. *Olim incerta perſona inutiliter legebatur.*
2. *Diverſum erat, ſi perſona ex certo & noto genere incerta. Exemplum in ſpecie* l. 5. h. t.
3. *Aliud exemplum in ſpecie* l. 11. h. t.
4. *Diverſum quoque erat, ſi legabatur incertis quidem, ſed à teſtatore poſtea declarandis. Exemplum.*
5. *Hodie validè legatur perſona prorſus incerta, modò eventu aliquo declaranda.*
6. *Quo deficiente etiam hodie inutiliter legatur.*
7. *Sufficit autem quacumque demonſtratio perſonæ.*
8. *Caſus huc pertinentes.*

INcertæ perſonæ legari olim non potuit: *§. Incertis.* 25. *& ſeqq. Inſt. de Leg.* 1

Leg. quia judicium teſtatoris certum debere eſſe videbatur, *l.* 14. *ſupra*, *Qui teſtam. fac.* & probabili benevolentiâ ſubnixum, quæ in incertos non cadit.

2 Excipiebatur proinde ſi ex certo & cognito genere legaretur incertæ perſonæ. *d.* §. 25. Quò pertinet lex 5. *hoc tit.* Relegatus quidam legavit ei quicunque ex heredibus, vel amicis teſtamento memoratis impetraſſet ei reſtitutionem. Impetratâ illâ ab uno herede, & teſtatore mortuo antequam id ſciret: placuit, non eo minus huic deberi. Quod ſi alius extra heredes legatarioſque impetravit, ei ita demum lex 5. addicit legatum, ſi ſit ex amicis: alioqui enim prorſus incerta eſſet.

3 Ex eadem ratione, cùm libertis uſusfructus, & ei qui noviſſimus ſupervixerit proprietas legata eſſet: placuit, non obſtare incertitudinem. Perinde enim eſt, ac ſi ſingulis fuiſſet legata, ſub conditione ſi reliquis ſupervixiſſet. *l.* 11. *boc tit.*

4 Excipiebatur adhuc, ſi incertis quidem, ſed judicio teſtatoris poſtea declarandis legaretur: *Veluti iis qui ſignaverint teſtamentum. l.* 14. *hoc tit.* Neque enim legatum illis negandum eſt, tanquam in propria cauſa teſtantibus. Abſurdum enim eſſet, propter legatum infirmari illorum fidem, cùm illo teſtator eorum fidem invitet & remuneretur. *d. l.* 14. Dixi latiſſimè *Inſt. de Teſtament.* per plura capita.

5 Cùm igitur Juſtin. dicat in §. 27. *Inſt. De Leg.* ſe hac in parte Jus antiquum non reliquiſſe penitus ſine emendatione, relegans nos ad Conſtitutionem Cod. quæ intercidit: intelligitur, etiam extra caſus jam dictos validè legari prorſus incertæ perſonæ, dummodò aliquo eventu declarandæ, etiam inſcio & poſt mortem teſtatoris: v.g. *ei qui filiam ſuam filio meo collocaverit.* Quo tamen caſu, ſi ille talis exiſtat, ut ei ſi cognitus teſtatori fuiſſet, legaturus ſpecialiter non fuerit, v.g. inimicus, aut flagitiis infamis non obtinebit legatum: ne quod Juſtin. conſtituit tuendæ voluntati, id contrà eam torqueatur. *Arg. l. Nulla.* 14. *ſup. De Legib.* Nam à generali diſpoſitione eximuntur, quæ in ſpecie quis admonitus non comprehendiſſet. *l. Obligatione. ſupra, De pignorib. l. Qui peculii.* 46. *ſupra, De pecul.* Donell. *ad d. l.* 5.

Planè cum omnino perpetuoque latet perſona legatarii, veluti in ſcriptura imperfectâ, *heres* 100. *dato:* etiam hodie inutile eſt legatum. *l.* 4. *h. t.* Neque enim compelletur heres vel pauperibus, vel Eccleſiæ, vel amico alicui teſtatoris 100. dare: Partim, quia citrà divinationem dici non poteſt, de tali ſenſiſſe teſtatorem: partim quia ſenſiſſe nòn eſt ſatis, ſi neque dixit, neque contextu reliquo ſignificavit. 6

Quod ſi ex pluribus uni legavit, v.g. ei ex cognatis, qui dignitate cæteris antiſtabit, tunc inquiremus de quo ſenſerit: *l.* 27. junct. *l.* 10. *h.* quia generaliter ſaltem aliquis deſignatus eſt, qui inquiſitione habita in genere illo eluceſcet. Neque enim expreſſio nominis requiritur, ſed demonſtratio perſonæ ſufficit, *l. Nominatim.* 90. *ſupra, De leg.* 3. Etiam per relationem ad dictum ſcriptumvè aliquod, etiam diverſum à teſtamento: veluti, *ei quem heredi deſignavero.* Debebitur enim ei, de quo conſtabit per epiſtolam v. g. aut alia indicia. *l. Quem heredi.* 25. *hoc tit.* 7

Enimverò, ſi unum ex heredibus juſſit, pro ſuâ portione, contentum eſſe 100. aureis: valebit fideicommiſſum, quamvis non nominato fideicommiſſario: quia ex adjectione coheredum intelligitur, illis eſſe datum. *l. Peto.* 69. §. 2. *ſupra, De leg.* 2. Nam omiſſa pars, utique illis accreſcit. *l. Qui ex duobus.* §. *ult. ſupra, De acq. her.* 8

Sed & ſi alicui fundus legetur, *ſi* 10. *dederit:* dare debebit heredi. *l. Qui pecuniam.* 22. *infra, De ſtatulib.* Is enim ſatis intelligitur, quippe cui decedit legatum, quod pecunia aliqua teſtator voluit penſare.

Ad L. Civibus. 2. l. 19. l. 20.

CAPUT IV.

De legato univerſitati relicto.

SUMMARIA.

1. *Qui Civibus legat, Civitati relinquere intelligitur.*
2. *Quidam adminiſtratoribus relictum putarunt: ſed ineptè.*
3. *Niſi iis ſub nomine appellativo officii ſit relictum.*
4. *Ratio deciſionis.*
5. *Collegio non approbato legari non poteſt; at ſingulis de Collegio validè legatur.*
6. *Legatum relictum* Cognatis ſuis, *debetur & illis qui deſierunt, vel poſt teſtamentum cæperunt eſſe cognati.*
7. *Conſectarium.*
8. *Conciliantur leges quæ obſtare videntur: & primo lex* Falſa. 33 §. 2. inf. De Cond. & dem.
9. *Item lex 7.* ſup. De Auro, *ubi qui legat* Veſtem meam, argentum meum, *poſt acquiſita non comprehendit.*
10. *Legatum* Cognatis ſuis, *non proximos tantùm, ſed quoſcumque cognatos admittit.*

1 C*Ivibus ſuis* legavit. Ambiguum eſt, utrùm ſingulis diſtribui voluerit, an verò applicari univerſis; quâ ratione non ad præſentes modò, ſed & ad futuros perveniret utilitas. *l. Proponebatur. ſup. De Judic.* Et definit lex 2. *hoc tit.* Civitati datum eſſe, id eſt univerſis, non ſingulis. Civitas enim neque in ſingulis eſt, neque in mœnium aut ædificiorum collocatione: ſed definitur à Cicerone; Concilium cœtuſque jure ſociatorum.

2 Azo & Antiqui eum ſecuti, intellexerunt, adminiſtratoribus legatum fuiſſe; inepto ſanè legis 2. ſenſu, cùm adminiſtratores diſtinguantur à Civibus, ut ſpecies à genere, vel potiùs pars à toto.

3 Vera tamen eorum eſt ſententia, relictum Adminiſtratoribus, ſub nomine nempe appellativo officii, non verò propriis nominibus, Civitati, tanquam per ipſos repræſentatæ: *Arg. l. Annua.* §. 1. *ſup. De Annuis.* Quomodo legatum Epiſcopo ab extraneis, debetur Eccleſiæ. *Can. Pontificis.* 12. *q.* 3.

Sed cum quod Civitati vel Univerſitati debetur, non debetur ſingulis; *l. Sicut.* §. 1. *ſupra, Quod cujuſque univerſit.* qui tamen Civium nomine quoque deſignantur: unde intelligimus, legantem non his, ſed illi conſuluiſſe? Nempe indefinito Civium nomine uſus, magis deſignavit univerſos, id eſt Civitatem; uno eam complexus affectu: qui in ſingulos, id eſt amicos aut notos, & alienos ignotoſve non præſumitur æqualis fuiſſe futurus. Deinde eluſorium eſſet legatum, ſi in tot capita eſſet dividendum. 4

2. Ex diſtinctione univerſitatis & ſingulorum pendet deciſio *l. Cùm Senatus.* 20. *hoc tit.* quod quamvis legari non poteſt Sodalitio ſive Collegio illicito, id eſt per Jus vel Principem non approbato: *l.* 1. & 2. *inf. De Colleg. illicitis.* ſingulis tamen de iſto Collegio legetur validè. *d. l.* 20. *l.* 1. 2. 3. *C. De incert. perſon.* ubi vide. 5

3. *Cognatis ſuis* legavit. Quæritur, ſi aliqui tempore mortis deſierint cognati eſſe, nempe diſſoluta per emancipationem arrogatione, & quæ contracta inde fuerat cognatione civili: *l. In omni. ſup. De Adop.* vel etiam ſi aliqui poſt teſtamentum ceperint eſſe cognati, an iis debeatur legatum? Et utriſque deberi, affirmat lex 19. *h. t.* illis quidem, quia teſtator de iis utique cogitavit: *l.* 7. *ſup. De Auro.* iſtis etiam procliviùs, quia quo tempore confirmatur teſtamentum, & dies legati cedit, Cognati inveniuntur. 6

Unde colligunt Interpretes, ſi certo generi hominum quis leget, v. g. contubernalibus ſuis, vel famulis, deberi talibus, quamvis poſtea tales eſſe deſierint. 7

Sed obſtare videntur plures leges. 8
1. Lex 33. §. 2. *inf. De cond. & dem.* quæ ad legatum libertis relictum, admittit eum quoque, qui jus aureorum annulorum à Principe impetravit: quia, inquit, *honor ejus auctus eſt, non condi-*

conditio mutata. Nempe honorem & jura ingenuitatis conſequitur, manet tamen libertinus. *l.* 1. *ff.* & *C. De Jur. aur. annul.* Videtur enim lex à contrario ſignificare, quod ſi deſiiſſet libertinus eſſe, removeretur à legato. Reſpondeo, non aliud ex lege colligi, quàm ſi ingenuus pronuntiaretur, atque ita ſtatus ejus etiam retro mutaretur, removendum à legato. *d. l.* 1. *ff. De jure aur.*

9 2. Si teſtator ita leget *veſtem meam, argentum meum dato:* non comprehenduntur póſt acquiſita. Quia verbo *meum* præſens tempus demonſtretur: *l. Si ita.* 7. *ſup. De Auro & arg.* non enim ejus propriæ res ſunt, quæ nondum obvenerunt. Ergo ſimiliter legatum *Cognatis meis*, pertinebit ad præſentes tantùm. Sed diſſimilitudinis oſtenditur ratio. Qui *argentum ſuum* legat, is non magis obventurum (de quo fortè nec ſuſpicatur) comprehenſum cupit, quàm ut qui 100. legat, velit 200. dari. At qui indefinitè cognatis legat, tam de natis, quàm de naſcituris ante diem legati cedentem ſentit: cum in omnes ſit par affectio, ex conjunctione ſanguinis. Diſpar igitur in utroque ratio. Neque enim gradus diſtinxit.

10 Unde etiam verius eſt, non proximos tantum, ſed quoſcunque cognatos admitti. Donellus ad *d. l.* 19.

Non obſtat lex *Peto.* 69. *§. Fratre.* 3. *ſup. De leg.* 2. quæ, fratre herede inſtituto, & rogato ne domus alienetur, ſed in familia relinquatur, decernit, alienatam domum peti tantùm à proximis poſſe, cauturis quod relinquent eam ſequentibus in familia. Etenim ideo hic ſervatur gradûs prærogativa, quod eam ipſe teſtator introduxit, relinquendo domum uni ſive fratri primo, tunc demum devolvendam ad alios, ſi ille alienaſſet: inter quos proinde videtur ſimiliter voluiſſe diſcrimen graduum ſpectari. Denique in noſtro caſu ſemel omnibus, illic verò per vices pluribus reliquit.

Ad L. Qui duos. 9. in pr. & l. 10.

CAPUT V.

De incertitudine inexplicabili.

SUMMARIA.

1. *Quod uni è pluribus legatur eâ demonſtratione qua duobus ex æquo competit, neutri debetur. Exemplum.*
2. *Cur non uni præſtandum, quem heres elegerit? ut in* l. 39. §. 6. De Leg. 1.
3. *Ratio diſparitatis.*
4. *Cur non utrique? ut in* l. 9. in pr. h. t.
5. *Ratio diverſi juris.*
6. *Conciliatur lex* 17. §. 1. ſup. De Leg. 1.
7. *Cur non obtinet Regula, Diſpoſitionem interpretandam eſſe in eum ſenſum, ſecundùm quem valere poteſt?*
8. *Audiendus tamen qui offert probare, teſtatorem de ſe ſenſiſſe.*
9. *Si uterque cavet de indemnitate, eliget heres, utri gratificet.*
10. *Tenebitur cavere utrique, ſi duo de legato contendunt.*

Lex 10. per plura exempla demonſtrat, quod ſi teſtator uni ex pluribus quid legavit eâ demonſtratione, quæ duobus ex æquo conveniant, neutri debeatur: veluti illi ex cognatis, qui primus in patriam redierit: & duo pariter redierint. 1

Sed quare 1. non ſaltem uni præſtandum eſt, quem heres elegerit, cùm utique uni teſtator datum voluit? Sic enim eùm *fundum Cornelianum* legaſſet, qui duos eo nomine habebat: placuit, illum eſſe dandum, quem elegerit heres. *l. Cum ſervus.* 39. *§. Scio ſup. de Leg.* 1. 2

Sed larga eſt differentia inter res, & perſonas. Unum enim fundum eligens heres, vel dabit eum de quo teſtator ſenſit; vel ſi alium, quia utique minorem aut viliorem dabit, ne ſic quidem in totum à mente teſtatoris aberrabit. Si enim pretioſiorem dari teſtator voluit; multo magis viliorem. At quod uni perſonæ deſtinavit teſtator, id prorſus contra ejus voluntatem daretur alteri. *l. Duo ſunt. ſupra, De teſtam. tut.* 3

4 Objicitur 2. lex 9. *in princ. hoc tit.* Ubi duorum impuberum pater, ſubſtituit *ei qui poſtremus* moreretur. Ambobus pariter naufragio conſumptis, admittitur ſubſtitutus ad hereditatem utriuſque: quaſi uterque poſtremus ſit, cùm neuter poſt alterum mortuus ſit. Similiter enim in propoſito videtur utrique dandum legatum, quaſi uterque primus ſit, cùm à nemine antecedatur. Sic enim agnatus proximus in lege XII. Tab. intelligitur, etiam qui ſolus eſt. Satis enim eſt, quod eum nemo antecedit, quamvis nemo ſequatur. *d. l.* 9. *l.* 1. *§.* 6. *inf. Unde cognati. l.* 34. *ſup. De vulg. l.* 92. *l.* 155. *l.* 162. *inf. De V. S.*

5 Reſpondetur, vocem primi eſſe ambiguam. Si enim qui pariter venerunt, comparentur illis cognatis qui poſtea, vel omnino non venerunt; uterque eſt primus: ſin verò conferantur inter ſe, neuter eſt primus. Et quare igitur in hoc, non in priore ſenſu d. lex 10. accipit *primum?* Nempe quia teſtator uni, non duobus collatum voluit: aliter atque in *d. l.* 9. ubi utriuſque impuberis morientis hereditatem deſtinavit ſubſtituto. Nam ſi ponamus, unum priùs obiiſſe, utique ei ſuperſtes frater ab inteſtato heres fuiſſet: & huic deinde impuberi morienti ſuccedens ſubſtitutus in hereditatem, in ea inveniret & prioris impuberis hereditatem. *d. l.* 9. Proinde appáret, in quem ſenſum uſus fuérit teſtator ambiguâ voce *poſtremi. l.* 3. *hoc tit.*

6 Non obſtat 3. quod ſi poſthumo 10. legavit teſtator: geminis natis, 10. debebuntur, & quidem ſingulis. *l.* 17. *§.* 1. *ſup. De leg.* 1. Etenim utrique huic & nomen filii poſthumi, & affectio teſtatoris competit ex æquo: ita ut in verbis nulla oriatur ambiguitas. At nomen primi ex voluntate legantis in propoſito non convenire utrique, apparuit.

7 4. Sed quare non ſecundùm Regulam *l.* 12. *hoc tit.* ſic interpretamur, ut valeat, non pereat legatum? valebit autem, ſi ſtatuamus dandum utrique eſſe? Nempe Regula de ambiguis concepta eſt. At in propoſito manifeſtum eſt, uni, non pluribus legata eſſe v. g. 100.; ideòque utrique contra voluntatem teſtatoris darentur. Nam vel ſingulis dares 50. vel 100.; utrolibet modo offenderes voluntatem teſtatoris. Nam 100. uni dari voluit, & ſemel tantùm. Igitur cùm neque propter incertitudinem uni dari poſſit; neque propter voluntatem teſtatoris pluribus; ſequitur, perire legatum. Donellus ad *d. l.* 10.

Planè ſi nomen vel demonſtratio legatarii in plures cadat, audiendus eſt, qui de ſe ſenſiſſe teſtatorem, probare offert. *l. Falſa.* 33. *§.* 1. *inf. De cond. & dem.* per conjecturas v. g. ſcripturæ antecedentis, ubi ipſe pleniùs eſt demonſtratus; ut proinde poſtea ſimpliciore & communi pluribus notâ, veriſimile ſit de eodem eſſe actum. *l.* 5. *§. ult. ſupra, De leg.* 1. 8

Quomodo & heres eligere poteſt, utri gratificetur, ſi ambo cavere parati ei ſint de indemnitate. *l.* 8. *§.* 3. *ſup. De leg.* 2. 9

Atque ut heres hoc poteſt, ita dum duo ejuſdem nominis de legato contendunt, debet utrique cavere. Quia neque propterea onerofior eſt cautio, cum iidem fidejuſſores adhibeantur; neque hi graviùs obligentur, quippe ab alterutro tantùm conveniendi, qui probaverit. *l. Si duo.* 16. *infra, Ut legat. non caveat.* 10

CAPUT VI.

Præmio propoſito primùm aſcendenti mænia, ſi duo pariter aſcendant, quid juris?

SUMMARIA.

1. *Ex rigore juris neutri debetur.*
2. *Ex benigna tamen interpretatione præmium dividendum eſt; vel, ſi individuum, duplicandum.*
3. *Ratio diverſi juris in caſu propoſito, & caſu capitis præcedentis.*

Rigor Juris neutri dare videtur. *l. Si fuerit.* 10. *hoc tit. l. Cùm hic.* 1

32.

32. §. *Si ambo.* 14. *ſupra, De donat. inter vir. l. Si ejus. infra, Ad SC. Trebell. l. Qui ſolvendo.* 42. *ſupra, De her. inſt.*

2 Et ita Donellus ſentit ad *d. l.* 10. conſequenter iis quæ ſupra expoſita ſunt. Nec aliter, inquit, intellexit Scipio apud Livium *lib.* 36. *circa fin.* quamvis duobus inter ſe cum magna utrimque teſtium multitudine, contendentibus de priore adſenſu, dedit ſingulis eorum coronam, ac ſi pariter ambo mœnia Carthaginis novæ adſcendiſſent. Fecit enim id ad impediendam ſeditionem, ad quam contentio tendebat, non ſegnior inter turbam huic atque illi ſuffragantium, quàm inter utrumque. Alioqui dixiſſet Scipio, unam coronam promiſi, non duas; uni, non duobus.

3 Sed in re tam favorabili benigniùs interpretandum. *l. Cum quidam.* 19. *ſupra, de Poſth.* Et beneficia Principis latiſſimè interpretanda. *l. ult. ſupra, de Conſtitut.* Nec inter milites callido verſutoque jure utendum, vide Tacit. *in Agric.* ne induſtria ſeſe eludi putet. Præmium igitur dividendum: Vide Tiraquell. *de Primogen. quæſt.* 17. *op.* 4. *num.* 12. & 15. vel ſi individuum ſit, conſiſtens in honoris inſigni, ut eſt corona muralis: ſequendum erit exemplum Scipionis. Non tam enim propter periculum ſeditionis utrique dedit, ut vult Donellus, quam propter eam cauſam omiſit inſtitutam inter duos diſquiſitionem, uter prior fuiſſet: & rem eo loco æſtimavit, ac ſi uterque primus adſcendiſſet: quia eujuſque factio parata erat pro ſuo jurare, quæ volebat magis, quàm quæ ſciebat.

Et ſanè non deeſt diverſitatis ratio inter exempla dictæ *l.* 10. & id de quo agimus. In illis enim uni ita datum teſtator voluit, ut ceteris datum noluerit. At in iſto, cùm nitatur Dux omnium incitare audaciam, ita unum ſpectat, ut tamen voto ejus congruat, plures ita inſtigari, ut ſimul primi adſcendant.

CAPUT VII.

Quid de jure Primogenituræ, ſi inter geminos non conſtet, uter prior editus?

SUMMARIA.

1. *Varii variis gratificationem permittunt.*
2. *Sed ea extra caſus à jure expreſſos extendi non poteſt.*
3. *Alii committunt ſorti.*
4. *Nec hoc admittendum eſt.*
5. *Alii utrumque repellunt: ſed iniquè.*
6. *Igitur præferendus, qui primò poſſiderit.*
7. *Si neuter poſſidet; æquius attribuetur utrique.*

Quidam in hac ambiguitate parentibus, alii Judici, alii in Principatibus rectiùs Ordinibus ſive Senatui, permittunt gratificationem. *Arg. l. ult ff. De Relig. l.* 3. *§ Si cùm omnes. ff. Ad SC. Syll. l. De die. Qui ſatiſd. cog. l. Summa. verſ. Sed ſi alii. De pecul. l. Ei apud. §* 1. *Depoſ. l. In ſumma. l. Planè. §. Si non ſortem. §. ult. De cond. indeb. l. In nave.* 34. *in fin. Locat.* 1

Sed ea extra caſus expreſſos legibus extendi non debet: quia de alieno diſponendi liberum ſibi arbitrium arrogat. Adeòque potius eſſet, arbitrio viri boni id committere; prælaturi utique digniorem. *Arg. l. Prætor. §. Si plures. De ſepul. viol. l. Si plures. de Accuſ.* 2

Alii igitur, evitandæ invidiæ, æmulationi, offenſæ opportuniùs rem ſorti committunt. *Arg. l. Sed cùm ambo. de Judic. l. Si quæ ſunt cautiones. Famil. erciſ. l. Generaliter. §. Quid ergo. De fideicom. liber. l. ult. C. Comm. De leg. l.* 1. *C. Quand. & quib. quarta. Numerorum. cap.* 16. & *cap.* 33. 34. 36. *Paralip.* 24. 3

Sed & hoc quoque extra ſuos terminos, vel extra conſentientes, non obtinet: cùm nihil tam contrarium ſit Judicio & Rationi, quam temeritas fortunæ, id eſt fors. 4

Nec minùs duritia ſua condemnat opinionem, denegantium utrique primogenituram. Non enim juvatur *d. l.* 5

 Si

Si fuerit. hoc tit. ibi enim incertitudo eventus, vel ætatis alteriuſve qualitatis, congruentis in plures, omnes repellit à legato, id eſt ab adventitio lucro. At in propoſito, ſi geminos repelles ambos à jure primogenituræ, iniquiſſimâ conſequentiâ id extra liberos (pone enim non alios maſculos eſſe) propelles ad agnatos, contra Jus naturæ. *l. Nam cum ratio ff. De bon. damnat.* Eadem ergo reſponſio contra ſimilis rigoris leges. *l. Si quis de plurib. hoc tit. l. Cum ex plurib. de Manum. teſt. l. Duo ſunt. De teſtam. tut. l. Cùm duo. De in diem. l. Qui ſolvendo.* cum *l. ſeq. De her inſt. l. Si duobus. §. ult. Quib. mod. Uſusfruct.*

6 Rectiùs igitur hæc lis ſecundum poſſidentem dabitur. *Arg cap. Si à ſede. De presb. in 6.* In pari enim cauſa potior eſt conditio poſſidentis. *cap. Quod autem. cap Paſtoralis. de Jur. Patron. l. In pari. inf. De Reg.* Poſſeſſor enim non tenetur reſtituere, niſi implenti ſuam intentionem. *l. ult. C. De R V.* Poſſeſſioque transfert onus probandi in adverſarium. *l. 2. l. Sive l. Matrem. l. Actor. C. De probat.* Et quidem loquimur de priore poſſeſſore, *l. Quoties. C. De R V.* quamvis tempore litis conteſtatæ poſſeſſionem amiſerit: niſi tamen, ſine vitio pervenerit ad fratrem.

7 Quod ſi neuter poſſideat, utrique æquiùs attribuetur. *l. Qui duos. hoc tit. l. Duobus de Vulg.* Nec refert, quod hi textus de pariter mortuis loquantur: cùm gemini non poſſint eſſe pariter editi. *l. Arethuſa. ſupra, de Stat. hom.* Reſp. enim idem eſſe, ſi incertus eſt ordo morientium communi clade. *l. Qui ex liberis. 11 de Bon. poſſ. ſect. tab.* Maximè autem ad rem facit lex *Qui filiabus. § 1. de Leg. 1.* Atque ita de hac Queſtione ſtatuit vir immenſæ doctrinæ Tiraquel. *de Primogen. Quæſt. 17.* poſt latiſſimam diſputationem. Nec movet, quòd hoc caſu videamur inducere diviſionem contra principalem inſtitutum hujus Juris. Quia ſatiùs illa admittitur, quàm materia atque irritamentum belli.

Ad L. Quod de pariter. 16. l. 17. l. 18.

CAPUT VIII.

Regula de incertitudine ordinis circa mortem uno caſu pereuntium.

SUMMARIA.

1. *Si cui ex morte alterius lucrum defertur, ſi ſupervixerit, is cum altero uno caſu exſtinctus lucrum deſtinatum non tranſmittit in heredem.*
2. *Exemplo probatur ex* l. 16. h. t.
3. *Tollitur objectio.*
4. *Deciſio confirmatur.*

Contingit aliquando, illum, cui 1
ex morte alterius defertur certum lucrum, ſi ſupervixerit, eum eodem uno mortis caſu involvi, v. g. incurſu hoſtium, naufragio, incendio, ruinâ, ita ut diſcerni nequeat, uter prior exſpiraverit. Tunc igitur quæritur, an lucrum ſuperviventi deſtinatum heredes rectè petant? Et regulariter negatur, niſi probent ſupervixiſſe eum, atque ita ei quæſitum jus eſſe, cujus heredes ſunt. Quia neuter alteri ſupervixiſſe præſumitur. Neque enim præſumptio aliqua celerioris mortis fundari in varietate ætatis aut valetudinis poteſt, extra parentes liberoſque: eùm nihil impediat, valentiorem citiùs vel graviùs fortè adflictum fuiſſe, & ideò priùs animam exhalaſſe. Excepi parentes liberoſque. Et huc videtur lex 16. *hoc tit.* ſpectare.

Mater ſtipulata, ut ſi filia ſtante 2
matrimonio, atque ita ante maritum moreretur, dos ſibi redderetur, obiit pariter cum filia. Heredibus matris dotem petentibus ex ſtipulatione, eam non eſſe commiſſam matri, reſcriptum eſt, quia non probaretur filiæ ſupervixiſſe: *l. Quod de pariter. 16. h. t.* imò quia contrà præſumitur, ut *cap. ſeq.* dicam.

Sed numquid ſpes conditionalis 3
obligationis tranſmittitur ad heredes? *§. Ex conditionali. Inſt. De V. O.* Quare ergo ſi filia ſtante matrimonio,

nio, hoc eſt ante maritum deceſſit, atque ita conditio ſaltem heredibus commiſſa eſt, in eos non tranſit actio? Nam ſicuti incertum eſt, an ea conditio exſtiterit vivâ matre; ita certum eſt, ſaltem poſt matrem exſtitiſſe, atque ita heredibus commiſſam eſſe ſtipulationem. Reſpondeo. Supponendum eſt, id actum fuiſſe, ut ad matrem tantùm dos rediret: & proinde interveniſſe alteram conditionem, *Si mater filiæ ſupervixerit*. Cujus eventum probare, tanquam ſuæ intentionis fundamentum, heredes deberent.

4 Idem juris d. lex 16. §. *ult.* ſtatuit in extraneo, etiam eo caſu, quo ſimul eum marito periit: ut vel hinc appareat, id actum, ut ſtipulatori, tantùm ſi ſuperviveret, dos redderetur. Idem lex 17. ſtatuit, ſi uxor pariter cum marito, qui dotem ipſi prælegaverat, interiit; intercidiſſe nempe legatum dotis quia heredes probare non poſſint, quòd ſupervixerit teſtatori. Idem proinde in quocunque legatario erit, quem conjuncta cum teſtatore mors abripuit. Idem traditur de Subſtitutionibus, ſi quis interiit pariter cum eo, cui vel pupillariter, vel per fideicommiſſum reciprocum erat ſubſtitutus. *l.* 18. *h. t.*

Ad L. Si inter. 8. l. 9. §. 1. & ſeqq. l. 22. l. 23.

CAPUT IX.

Exceptiones à Regula jam explicata.

SUMMARIA.

1. *Filius pubes ſimul cum patre decedens, patri ſupervixiſſe præſumitur.*
2. *Diverſum eſt de impubere, & quare?*
3. *Cur idem in extraneis & impubere non obtineat?*
4. *Conſectaria.*
5. *Conciliatur prædictis lex* 9 §. 1. h. t.
6. *Si uxor cum marito pariter decedit, illa creditur prior exſpiraſſe.*
7. *Heres juſſus reſtituere ſibi hereditatem*, ſi ſine liberis deceſſerit; *creditur iis ſupervixiſſe, ſi ſimul cum iis abreptus eſt.*
8. *Conciliatur lex* 18. h. t. *cum* l. 17. §. pen. inf. Ad SC. Treb.
9. *Aliter conciliat* Pacius: *ſed refutatur.*
10. *Si vir cum uxore, cui donavit, unâ clade extinguitur; donatio convaluit.*
11. *Conſectarium.*

ALiquando circumſtantiæ inducunt conjecturam, ex qua unius alteri ſupervixiſſe in communi violentia fati ſtatuatur.

1. Filius pubes præſumitur patri ſupervixiſſe: *l.* 22. *hoc tit.* ſive quia id ordini mortalitatis vicinius eſt: ſive quod veriſimilius eſt, paternam pietatem etiam filii periculum in ſe avertiſſe: aut quia id non potuit, præ mœrore maturiùs exſtinctum eſſe. *l. Iſti quidem.* 8. §. 1. *ſup. Quod metûs causâ.* 1

Unde igitur è contrario impubes filius ante parentem exſpiraſſe præſumitur? *l.* 23. *hic.* *l. Inter.* 26. *ſupra, De pact. dotal.* cùm vel major miſeratio parentes erga infirmiores ætate impellat? Cauſa commutandæ conjecturæ eſt in imbecillitate corporis & animi teneri & inexperti, per quam pueri hujuſmodi mala magis ſentiunt, minùs intelligunt, omnia pavore augentes, ita ut vel ſolâ conſternatione deficiant. 2

Quare ergo non idem dicimus, inter extraneos puberem & impuberem? Nempe filius impubes intelligitur in hujuſmodi conſternatione patri adhæſiſſe: & ideò in utrumque parem impetum incurriſſe: alitet atque inter extraneos, ubi unoquoque ſibi conſulente; & ſeorſim periculum fugiente, potuit tardior vel remiſſior vis preſſiſſe impuberem. 3

Huic ordini conjecturarum conſequens eſt, ut ſi filius pubes in acie occubuerit cum patre, relinquat ſibi matrem heredem etiam in bonis patris: *l.* 9. §. *ult.* & qui ſecundùm eum eſt intelligendus §. 1. quia huic in dubio præſumitur ſupervixiſſe, atque ita hereditatem ejus ſibi acquiſiviſſe: quippe qui aditione non indiget, ſi ſit ſuus: & aliàs etiam tranſmittit, ut expoſui *C. De his qui ante apert. Tab.* At ſi impubes fuerit, matri tantùm propria bona relinquet, patris verò hereditas ad ejus agnatos perveniet, *d.* §. 1. & *ult.* 4

2. Sed

5 2. Sed an non his repugnat d. lex 9. §. 2. in communi fato liberti & filii ejus puperis, præſumens hunc prius exſpiraſſe: atque ita patronum ad ſucceſſionem legitimam admittens, quæ filio ſupervivente non habuiſſet locum? Negatur. Præſumptionem enim illam non ita certam fixamque lex habet, quin cedere velit honori qui patrono debetur, ut per neminem à legitima liberti ſui ſucceſſione excludatur, niſi per ejus liberos: quos ut ſupervixiſſe incertum; ita ſucceſſione non fruituros eſſe, certum eſt.

6 3. Similis præſumptio eſt ex ſexu, marito cum uxore pariter abſumptis, ut illa prior exſpiraſſe credatur: ideoque marito commiſſa ſit ſtipulatio de dote luctanda, muliere in matrimonio, ſive ante virum moriente. *d. l.* 9. *§.* 3. Niſi potiùs dicimus, in matrimonio moritur, quæ moritur eo ſtante: quod contingit, etiam cum ambo pariter decedunt: non enim eo ſoluto moritur, quæ non ſupervixit viro.

7 4. Heres juſſus reſtituere tibi hereditatem, *ſi ſine liberis deceſſerit*; cum iis uno mortis turbine correptus, ſupervixiſſe iis creditur. *l. Ex facto.* 17. *§. pen. infra, ad SC. Treb.*

8 Sed quomodo hoc prædictis congruit, maximè de ſubſtitutis *cap. ſuperiore. in fin.* & quidem per fideicommiſſum. *d. l.* 18? Nempe in *d. l.* 17. *§. pen.* favor conſervandæ voluntatis teſtatoris commendat eam conjecturam: quia præſumendo liberos antè obiiſſe, fideicommiſſum ſalvum eſt ei, quem ab eo excludi per non alios, quàm ſuperſtites heredi liberos teſtator voluit. Aliter id ſe habet in *d. l.* 18. non enim ibi talis præſumptio conſervaret fideicommiſſum fideicommiſſario, ſed ejus ſucceſſoribus fortaſſe ignotis teſtatori.

9 Ita Donellus longè melius quàm Julius Pacius. *Cent.* 8. *quæſt.* 78. qui ſpecialiter hoc tribui putat benigniori naturæ fideicommiſſorum. Ideoque idem hodie fore in legatis, propter communicatum illis favorem. *l.* 2. *C. Commun. de Legat. & Fideicomm.* Et eſſet hoc conſequens, niſi ipſa ejus propoſitio falſa eſſet, ut appàret ex *d. l.* 18. Ideoque adſentior potiùs Donello; qui addit, huic rationi conſequens eſſe, ut ſi teſtator te inſtituit heredem, & id cavet, ne ad filium tuum, quem inviſum habebat, perveniat ſua hereditas, juſſerat eam te reſtituere mihi, ſi filius tibi ſupervixerit: ſi te confuſa cum filio clades abſtulit, perinde ac ſi is tibi ſupervixiſſet, potiturum me fideicommiſſo: quia ſic conſervatur voluntas teſtatoris: perinde ut in caſu converſo d. lex 17. ſtatuit.

10 5. Vir cum uxore, cui donaverat, confuſo naufragii caſu periit: Quæritur, an heredes viri donatum revocare poſſint? Namque hæc donatio abinitio invalida, præmoriente demum in eadem voluntate donatore, confirmatur ex oratione Imperatoris Marci. Præmortuum autem eſſe virum, heredes uxoris probare nequeunt. Sed convaluiſſe affirmat lex 8. *hoc tit.* quia donator non ſupervixit, cùm ſimul perierit. Ideoque non videtur ei competiviſſe condictio, ideoque nec ad heredes ejus tranſiviſſe; quippe cùm illi tantùm, non his datum ſit jus pœnitendi. *l. Cum hic ſtatus.* 32. *§.* 1. *ſup. De don. inter vir.* Quæ lex *§.* 14. pro hac ſententia probanda applicat etiam verba orationis, permittentis revocationem, *ſi prior deceſſerit, cui donatum eſt.* Ut proinde hujus conditionis eventus ſit fundamentum intentionis heredum: in cujus probatione eum deficiant, meritò à condictione repelluntur.

11 Quod ſi conjuges illi invicem donaverant, neutrius heredes condicent. Cui conſequens eſt, idem dicere, ſi illi qui invicem mortis cauſâ donaverant, pariter perierint. *d. §.* 14. *in fin.*

TITU-

TITULUS IX.

De his quæ ut indignis auferuntur.

CAPUT UNICUM.

Si inſtitutus ante aditam hereditatem eâ ſe indignum ſuo delicto reddit, an ſubſtitutus excludat Fiſcum?

SUMMARIA.

1. *Subſtitutus in caſu propoſito Fiſcum excludit.*
2. *Leges quibus moventur diſſentientes, agunt de caſu quo inſtitutus adiverat hereditatem.*
3. *Dici non poteſt, hereditatem non adiri in fraudem Fiſci, & ſic pro adita haberi.*
4. *Hereditate non aditâ, Fiſcus non fit heres.*
5. *Favet deciſioni lex 6. §. 3.* inf. Ad SC. Treb. *quam perperam objiciunt.*
6. *Solvitur objectio, Fiſcum ſubſtituto praeferendum, qui praefertur legitimo heredi.*

1 AFfirm. Quia exiſtit caſus Subſtitutionis, ubi non adit inſtitutus: & neque eum compellere ad adeundum Fiſcus poteſt: neque non aditam hereditatem auferre velut ab indigno. *Arg. l. Papinianus. §. Meminiſſe. De Inoff.* Pet. Greg. in *Syntag. lib. 42. tit. 14.*

2 Fruſtra moventur contrariæ ſententiæ auctores *l. Si ſequens. 15. Ad SC. Syl.* quæ hereditatem ab inſtituto, ob non vindicatam ab eo teſtatoris mortem, non transfert ad ſubſtitutum qui vindicavit: quia illius pœna non debeat hujus præmium eſſe. Namque & transferendi, & pœnæ appellatio oſtendit, fuiſſe ab inſtituto aditam hereditatem. Eadem eſt reſponſio ad *l. 16. §. pen. De bon. liber.*

3 Objiciunt deinde, haberi hereditatem pro adita, quia in fraudem Fiſci non adeatur. *l. 4. C. Ad SC. Treb.* Reſponderi quidem poteſt, alienando tantùm de acquiſitis in fraudem fieri; non etiam non acquirendo: *l. Non autem. inf. De his quæ in fraud. cred.* ſed ab ea Regula videtur Fiſcum excipere lex *In fraudem. 45. infra, De Jur. Fiſc.* Sed dico, in propoſito non fieri in fraudem Fiſci: cùm inſtitutus juſtâ ratione obſequii erga teſtatorem repudiet; qui utique voluit ſubſtitutum ceteris omnibus in bonis ſuis præferri. *Arg l. 26. De Jure Fiſ.* Deinde non poteſt dici non acquirere in fraudem Fiſci, qui nihil adhuc Fiſco debet: indignus enim ſub hac conditione debet hereditatem, ſi eam acquiſiverit.

Non obſtat quòd conditioni, *ſi heres non erit*, annexa ſit hæc, *neque alium heredem fecerit*: reſpondetur enim quod non aditâ hereditate Fiſcum non faciat heredem. *l. 3. C. De hered. inſt.* 4

Perperam objicitur lex 6. §. 3. *inf. Ad SC. Treb.* favet enim potius noſtræ ſententiæ, dum bona vacantia jubet per Fiſcum reſtitui, ei cui per fideicommiſſum fuerunt deſtinata. Intelligitur enim etiam fideicommiſſarius, in bonis deſtitutis herede, non excludi per Fiſcum. 5

Illud fruſtra cavilleris, Fiſcum præferri legitimo heredi; ideoque & ſubſtituto. Etenim non aufert Fiſcus hereditatem niſi ab inſtituto aditam: quo caſu ceſſat cauſa inteſtati. Proinde quo modo legitimus, eodem ſubſtitutus excluditur. 6

FINIS LIBRI XXXIV.

LIBER XXXV.

TITULUS I.

De conditionibus & demonſtrationibus, & cauſis; & modis eorum, quæ in teſtamento ſcribuntur.

Ad L. Jure Civili. 24.

CAPUT I.

Conditio mixta an etiam in contractibus pro impleta habeatur, ſi ſtat per eum in cujus perſona eſt implenda?

Affirmandum videtur 1. Quia ab ultimis voluntatibus, ad Contractus duci ſolet argumentum. 2. per *l.* 24.

Negant tamen DD. Cyn. ad *l.* 1. *C. De inſtitut.* Quia illa ficta impletio recepta ſit propter benigniorem ultimarum voluntatum interpretationem. *cap. Cùm dilecti. ii De donat.* ut apparet ex conſtitutis de conditione impoſſibili. Intelligunt hoc tamen, niſi impedimentum oriatur ab ipſo cum quo contractum: veluti 100. Titię promiſi, ſi mihi nupſerit: ſi ego recuſo nuptias, 100. debebo. *Arg. l.* 3. *C. De nau. fœn.* & ita loquitur lex 24. *hoc tit.* diverſum eſt, ſi Titiæ 100. promiſi, ſi Mevio nupſerit, & illa recuſet.

Sed an priori exemplo non obſtat lex *Si ita ſtipulatus.* 97. *§. ult. infra, De V. Obl.* quæ tantum causâ cognitâ dat actionem? Reſp. hoc eò pertinet, ut ſi donationis meræ causâ promiſſa ſint 100. non poſſint peti contractis nuptiis, quia donatio deſtinata fuit in tempus inhabile. *toto tit. De donat. int.* Gothofr. ad *d. l.* 97. Quod verius puto, *arg. l.* 4. *C. De donat. prop. nupt.* quàm quod Sichard. ad *d. l.* 1. *num.* 2. rationem in eo ponit, tanquam libidinis pretium ſint illa 100.

CAPUT II.

An ſi deſtinata per conditionem nuptiis legatario, eas ipſi primò recuſârit, deinde ultro appetiverit, habeatur pro impleta?

Negat Cyn. ad *l.* 1. *C. De Inſtit.* quia ultima mora inſpiciatur, & noceat. *l. Illud. ſupra, De peric. & com.*

Ceteri affirmant. Quia per recuſationem habita eſt pro impleta, & ideo non poteſt ex poſtfacto deficere: ſufficit enim ſemel vel momento exſtitiſſe. *l.* 7. *Si quis. C. De Inſtit.* Et nemo conſilium ſuum mutare poteſt in alterius dammum, id eſt diminutionem juris quæſiti. *l. Nemo. infra, de Reg.* Sichard. ad *d. l.* 1. *in fin.* & *l.* 2. *num.* 2.

Ego Cyni opinionem probo, ſi ſtatim mutavit conſilium, & omnia legatario integra ſunt; aliàs, alteram. *l. Si in lege.* 37. *§. Colonus. pen. ſupra, Locati.* Priore enim caſu, ſi recuſet legatarius, vix eſt, ut bonâ fide appetiverit, vel etiam ut feriò altera recuſaverit. Et ſanè hæc interpretatio conſentanea teſtatoris voluntati. Ea verò adeò ſpectanda eſt, ut ea refragante ceſſet ficta impletio in totum. Sichard. ad *d. l.* 1. *num.* 8.

Ad L. Pater. 101.

CAPUT III.

An valeat conditio legati, 100. tali monaſterio, ſi filiam meam receperit ad monachiſmum?

SUMMARIA.

1. *Quidam negant: quia conditio ſit ſimoniaca, & officiat libertati ſpiritualis matrimonii.*
2. *Verior tamen opinio contraria. Reſponſio ad rationes negantium.*

1 QUidam negant. 1. Quia tam ſpirituale, quàm carnale matrimonium debet eſſe liberum. *l. Titia. inſ. De V.O. cap. Gemma.* ꝟ *De Sponſal.* 2. Quia videatur Simoniaca conditio, & ideo ut turpis rejicienda. *cap. Non ſatis.* ꝟ *De Simon.*

2 Sed verior eſt contraria opinio: quia nihil libertatem impediat, ſpe emolumenti invitare ad matrimonium. *d. l.* 101. 2.do Quia capienda interpretatio, per quam Voluntas valeat, quàm pereat. *l. Ubi.* 21. *l. Quoties. ſupra, De Reb. dub.* Atque ita intelligendum, illa 100. in dotem, vel ſubſidium ſumptuum aut victus deſtinari. Sich. poſt Bald. ad *l.* 1. *num.* 2. *C. De Inſtit.*

CAPUT IV.

An ſi rogatus hereditatem reſtituere poſt mortem, profiteatur vitam monaſticam, monaſterium excludat ſubſtitutum?

SUMMARIA.

1. *Quidam affirmant, quia monaſterium ſit loco liberorum, & nati liberi excluſiſſent.*
2. *Negant alii, & dicunt id reſtringi ad conditionem liberorum expreſſam.*
3. *Cur minus tacita conditio liberorum ſuppleatur per monaſterium, quàm expreſſa.*
4. *Quid requiratur, ut ſubſtitutus etiam in expreſſa conditione excludatur à monaſterio.*
5. *Deciſio Magni Concilii Mechlinienſis prædictis conformis, ab Authoris filio ibidem ſubnexa.*
6. *Uti quoque rationes decidendi.*

QUidam, ſed pauci, ſic exiſtimarunt: quia nati liberi excluſiſſent: per *l. Cùm avus.* 102. *h.t.* liberorum verò loco ſit Monaſterium, per *Nov.* 123. *cap.* 37. & *c. In præſentia.* 8. ꝟ *De Prob.* & *auth. Niſi rogati. C. Ad SC. Treb.* 1

Sed alii has conſtitutiones, uti exorbitantes à tenore Juris comm. prorſuſque novas & juris ſingularis minimè producendas ad conſequentiam, ſed coercendas ſuos intra terminos, putant; urobrineant tantùm in expreſſa conditione liberorum vel nuptiarum. Cujacius ad 9. *Reſponſ. Papin. in d. l.* 102. Peregrin. *De Fideicom. art.* 28. *num.* 66. 2

At, inquies, ſi expreſſa conditio liberorum vel impleatur, vel ſuppleatur per Monaſterium, cur non & tacita; cum utraque nitatur voluntate defuncti? Reſpondeo, ubi teſtator expreſſit, ſe velle heredem reſtituere, ſi liberos non relinqueret, interpretamur eum noluiſſe avocare heredem à ſanctioris vitæ inſtituto: ideoque quod ſi cogitaſſet de monachiſmo, in ejus eventum non voluiſſet eum onerari. 3

Sed quare, inquies, non idem in conditione illa intellecta? Nempe expreſſa nocent, non expreſſa non nocent. *l. Nonnumquam.* 51. *hoc tit.* Jam enim non interpretamur, quod per nuptias voluit derogare ſanctiori inſtituto, quamvis excludatur per ſubſtitutum Monaſterium: quia teſtator nihil de procreatione cavit, ſed ſimpliciter ſubſtitutum vocavit.

At intelligitur, inquies, voluiſſe ceſſare ſubſtitutionem propter liberos: quare igitur non & propter Monaſterium? Jam diximus, expreſſa ſæpe magis impedire, quàm ea quæ tacitè intelliguntur. Deinde faciliùs interpretatio unum ſupplet, quàm plura. Tam multas enim conjecturas cumulare, id verò eſt divinationis. Adhæc ſingularium concurſum averſantur leges.

Porrò ut etiam in expreſſa conditione excludatur à Monaſterio ſubſtitutus, debet in eo profiteri inſtitutus; 4

 citra

citra quam ſi id ſibi heredem faceret, non excluderet ſubſtitutum: ſicut nec aliàs eo caſu, quo Monaſterium eſſet incapax bonorum. Idem, ſi capax Monaſterium ſit, ſed repudiet. Quia non aufertur, quod alteri non acquiritur. *l. Nec utilem. ſupra, Quib. ex cauſ. major.* Proinde idem adhuc, ſi ante profeſſionem bona ſua extraneo dediſſet teſtamento. *Auth. Ingreſſi.* & *Auth. Si qua mulier. C. De Sacroſ. Eccl.* Peregrin. *ub. ſup.* 58. & *ſeqq.*

5 Au mois d'Aouſt 1671. au Grand Conſeil en la cauſe des RR.PP. de la Societé de Jeſus d'une part, les Subſtitués à Jean Pacquet dit Huet Pere Profés de la derniere Profeſſion en la ditte Societé, de l'autre; a eſté jugé, que par la profeſſe dudit Pere a eſté donné lieu & ouverture au fideicommis, non obſtant que devant ſa profeſſe ledit Pere avoit diſpoſé deſdits biens fideicommiſes. Les Juges eſtoient Monſieur De Bryas Conſeiller Eccleſiaſticque denommé Evêque de S. Omer Rapporteur de la cauſe, Mrs Vande Venne Prévoſt de la Merropoliraine de S. Rombaut auſſi Conſeiller Eccleſiaſticque, Monſieur Geuſtre plus ancien Conſeiller, Monſieur Vander Zypen Conſeiller & Procureur General du Roy, Monſieur Schore, Monſieur Caſin, & Moy Conſ.^er Van Thulden.

Ratio deciſionis.

6 Monaſteria non ſuccedunt ab inteſtato.

Succeſſioni ab inteſtato locus datur ſtatim poſt Profeſſionem.

Venit caſus Succeſſionum ex fideicommiſſo, quando venit caſus Succeſſionis ab inteſtato.

Monaſterium poteſt heres inſtitui.

Sed tantùm in diſponibilibus teſtamento.

Fideicommiſſo ſubjecta bona teſtamento diſponibilia non ſunt.

Ergo ex teſtamento capi non poſſunt.

Objicitur, Valeat ſaltem vitâ naturali durante, quaſi uſumfructum eorum bonorum legaſſet, aut etiam inter vivos donaſſet.

Reſpondetur, Hoc non fecit.

Imò facere non potuiſſet in hoc caſu,

Quia uſusfructus bonorum fideicommiſſo ſubjectorum cedi non poteſt, quàm quoad proprietas erit penes gravatum.

Proprietas autem penes Patrem hunc poſt Profeſſionem, amplius eſſe non poteſt.

Ergo neque potuit apud Monaſterium eſſe hæc proprietas magis quàm eorum de quibus non diſpoſuit, quorum reſpectu Succeſſioni inteſtati ſtatim locus datur.

Ad L. Cum avus. 102.

CAPUT V.

Extenſio legis.

SUMMARIA.

1. *Deciſio legis* Cum avus *extenditur ad caſum, quo ſoboles naturalis inſtituitur.*
2. *Sobolos tamen tantùm naturalis filio inſtituto ſuperſtes, ſubſtituto non præfertur. Ratio differentiæ.*
3. *Extenditur quoque deciſio ad ſingulare fideicommiſſum, atque ad legatum: item ad donationem cauſa mortis.*
4. *Similiter ſic mater & avia rectè diſponent.*
5. *Obtinet quoque deciſio, etſi aliter filius aut ex altero nepos fuerit ſubſtitutus, aut pia cauſa.*
6. *Extenditur & ad liberos ſecundi vel ulterioris gradus.*

JUſtinianus in *l. 6. §. Cum autem. C. De inſt.* & *ſubſt.* reſponſum hoc celeberrimum Papin. extendit 1. ut etiamſi naturalem quis ſobolem inſtituerit, & poſt mortem reſtituere Titio juſſerit, agnata huic naturali ſoboles extinguat fideicommiſſum. Nam cùm hunc naturalem filium teſtator honore legitimi complexus omnibus in bonis prętulerit: tantundem tribuiſſe ejus ſoboli intelligitur. 1

Unde non obſtat, quod ſi vel naturali, vel ſimul legitimo filio onerato tantum naturalis ſuperſit, is non præferatur ſubſtituto. Nam niſi ex conditione perſonæ, quod teſtator ipſe naturalis 2

turalis ſit vel vilis, aliud colligatur, *l. Ex facto. §. Si quis rogatus. infra, ad SC. Treb* non intelligitur eundem honorem diſpari ſoboli detuliſſe. Quin & dictam limitationem legis *Ex facto.* quidam tantùm obtinere volunt, in expreſſa conditione, *Si ſine liberis*. At honeſtiore interpretatione eam excludi, ut conſentaneâ legi, ubi ipſa conditionem inducit. Sichardus ad & per *d. §. Cum autem. num. 25.*

3 2. Extendit d. lex 6. hoc reſponſum ad ſingulare fideicommiſſum, atque ad legatum: unde Doctores idem ſtatuunt de Donatione causâ mortis. *Arg. l. 1. inf. De don. cauſ. mort.* Sichardus *ibid. num. 8.*

4 3. Et cùm in conjectura pietatis, præferentis ſuam poſteritatem alienæ, jus hoc fundetur: rectè à matre vel avia injuncto fideicommiſſo eandem conditionem applicant.

5 4. Idem tamen juris, etſi alter filius aut ex altero nepos fuerit ſubſtitutus: quia ſicuti inſtitutum in ſua portione reliquis, ita & ejus progeniem prætuliſſe videtur. *d. l. Cum avus.* 102. Unde idem dicunt, etſi pia cauſa fuerit ſubſtituta. Sichardus *num.* 11.

6 5. Lex *Cum acutiſſimi.* 30. *C. De fideicom.* extendit ad liberos ſecundi vel ulterioris gradus.

CAPUT VI.

An lex hæc pertineat & ad liberos adoptivos.

SUMMARIA.

1. *Ad adoptivos non extenditur, quia deficit ratio ſanguinis, in quo conjectura illa pietatis fundatur.*
2. *Solvuntur objectiones.*

1 ADoptivos quidem non exſtinguere fideicommiſſum, etiam ſub expreſſa conditione deficientium liberorum conceptum, ferè conſentiunt Doctores per *l. Fideicommiſſum. hoc tit. l. Si ita quis. §. Si is cui. De leg.* 2. Sichardus *ubi ſup. num.* 21. Sed ſi ipſi filio adoptivo injunctum ſit hoc fideicommiſſum, plerique aliud dicunt. Sichardus *num.* 22. Sed cùm ex priore ſpecie ſaltem id appareat, non ejuſdem hac in re dignationis eſſe adoptivos: non video, cur ad eos extendatur lex, quam Juſtinianus multifariam quidem, nuſquam tamen ultra illos ex ſanguine extendit. In eo enim conjectura illa pietatis fundatur. Etenim adoptivi nec contra teſtamentum patris ſuccedunt: *l.* 10. *§.* 1. *C. De adop.* nempe niſi ab avo materno adoptentur: quo caſu veneratio ſanguinis illis hoc beneficium tribuit. Aliàs certè genitus ex adoptivo filio prorſus extraneus eſt adoptanti, nec pertinet ad ejus poſteritatem, cui lex hæc proſpectum ivit.

Hinc igitur 1. tollitur argumentum, 2 quòd adoptivi exæquentur legitimis & naturalibus in ſucceſſione. *l. Si te.* 5. *C. De ſuis & legit.* Tantùm enim ab inteſtato id obtinet. Quod ſi dicas, poſitos in conditione ab inteſtato venire: reſpondebo, Adoptivi ſobolem teſtatori nec ab inteſtato ſuccedere.

2. Tollitur & illud, quòd in eoſdem eadem ſit ratio pietatis. *l. Onera.* 45. *ff. De adop.* Nam propriè pietas vinculo ſanguinis continetur.

3. Unde tollitur & illa comparatio: Extenditur ad naturales; ergo & ad adoptivos.

4. Nec contra hæc movet, quòd etiam in teſtamentis adoptivi favorem obtineant. *l. 1. ff. De leg. præſ.* Nam in propoſito favor legis, & conjectura pietatis non ſolos oneratos reſpicit, ſed & eorum ſobolem: quæ ex adoptivo teſtatoris filio genita non contingit ipſum. Fachin. *lib.* 4. *Contr.* 58.

CAPUT VII.

Limitatio legis cum avus. 102.

SUMMARIA.

1. *Ceſſat ratio legis, ſi filius patri fideicommiſſum injunxit.*
2. *Ceſſat quoque, ſi filius vel intra certum tempus, vel purè, vel indefinitè reſtituere jubetur.*

1. SI filius parenti fideicommiſſum 1 injunxerit, non habet lex locum,

ex frequentiore ſententia, Gomeſ. *de Teſtam. cap.* 5. *num.* 35. Quia ceſſat ille naturalis inſtinctus conſulendi poſteritati. *l. Nam etſi* 13. *ſupra, De Inoff.* Sichard. *num* 12. Ideoque in parte neque lex *Jubemus.* 6. *C. ad SC. Treb.* neque *cap. Raynutius.* viciſſim habent locum. Sichardus *num.* 13. & 14. Igitur lex iſta multo minus obtinebit in amico intimo: quamvis quidam, Sichard. *num.* 15. eò inclinent. Nam ut fratri juſtè adæquetur: ita longè ſemper infra charitatem honoremque parentum ſubſiſtere fas eſt.

2 2. Ceſſat conjectura, ſi vel intra certum tempus, vel purè; vel (quod tantundem eſt, *l.* 1. *hoc tit.*) indefinitè filius reſtituere jubeatur. Gomeſ. *ubi ſup. num.* 37. Sichardus *num.* 19. & 20. Cujacius ad *h. l. lib.* 9. *Reſp. Papin.* Cum enim vivum in gratiam ſubſtituti voluerit re carere; non poſſumus dicere, quod ejus ſobolem prætulerit fideicommiſſario. Et lex loquitur de fideicommiſſo poſt mortem.

CAPUT VIII.

An lex ceſſet reſpectu ſobolis, quam tempore ſcribendi fideicommiſſi eo oneratus habebat?

SUMMARIA.

1. *Ratio affirmantium.*
2. *Rectius tamen negatur: & quare.*
3. *Conciliatur lex* Si cum in utero. 10. C. De Teſt. mil. *& lex* 3. C. De Inoſ. teſt.
4. *Solvitur objectio ex* l. 8. C. De Revoc. don.

1 AFfirmat Sichard. *num.* 18. & Cujacius *ubi ſup.* quia ceſſet ratio expreſſa in *d. §. Cum autem.* quod non præſumatur pater, ſi de nepote cogitaſſet, fuiſſe alium ſubſtituturus. Atqui in re clara, & ubi nepotem exiſtere ſcivit, ceſſat ea conjectura.

2 Sed rectius contrà Menochius *lib.* 4. *præſum.* 89. *num.* 77. quia etiamſi cogitavit notum, non utique cogitavit ſupervicturum eſſe. Atqui conditio quam lex ſupplet eſt, *Si ſine liberis ſuperſtitibus deceſſerit. l. Cùm acutiſſimi.* 30. *C. de Fideicomm.* Et d. lex 102. liberos relictos, non utique poſt natos conſiderat.

Nihil movet lex *Sicut.* 9. lex *Si cùm* 3
in utero. 10. *C. De teſt. milit.* lex 3. *C. De inoff. teſt.* ubi miles, qui ſciens liberos præterit, intelligitur eos voluiſſe à ſucceſſione ſua ſecludere: quamvis aliud ſit, ſi ignoravit eos ſibi ſupereſſe. Sed nempe ideo, quia liberorum præteritorum ſucceſſio non poteſt ſimul conſiſtere cùm inſtitutione extraneorum: at poteſt fideicommiſſum conſiſtere cum conditione: cùm in propoſito non elidatur ſed temperetur ſubſtitutio, inducta conditione, ſi liberi non ſupererunt inſtituto.

Sed quare non perinde in objecto caſu hujuſmodi conditio temperat inſtitutionem? Nimitum ea repugnat menti extraneos principaliter & ſolos vocantis, omiſſis iis, qui primas tenere in teſtamento ſolent. Atque ita nullum conjectura pietatis fundamentum invenit. At in propoſito comparet pietas in poſteros ex eo, quod eorum genitorem primo ordine honoravit. Deinde non modò non in inſtitutione, ſed ne quidem in ſubſtitutione directâ lex 102. *hoc tit.* locum habet.

Eodem ferè modo diſſolvitur obje- 4
ctio ex lege 8. *C. De revoc. don.* non revocante donationem ob liberos tempore liberalitatis natos: quamvis poſt ſuſcepti revocationi cauſam dant, ex pari conjectura pietatis. Nam & hîc manifeſta eſt mens præferentis donatarium liberis. Etenim d. lex 8. ob ſuſceptos, lex 102. *hoc tit.* ob ſuperviventes liberalitatem revocat. Donator ſtatim poteſt, imò debet in vita revocare, *d. l.* 8. ubi dixi. adeò ut ob natos liberos revocata donatio, iis exſtinctis non redintegretur. At fideicommiſſi vigor vel defectus conſideratur ex tempore mortis onerati.

Minus ad rem facit lex *Tale pactum. §. ult. ſup. de Pact.*

Ad

Ad L. Titiæ. 100.

CAPUT IX.

Cui mille legata ſunt, ſi nupſerit, centum verò ſi monachus fiat, an monachus factus conſequatur mille.

SUMMARIA.

1. *Plurimi adfirmant; quia conditio nuptiarum vel liberorum monachiſmo impletur.*
2. *Et favor monachiſmi favori nuptiarum præponderat, quarum tamen intuitu conditio non nubendi rejicitur.*
3. *Proinde non obfuturum, quod teſtator profitenti religionem ſeparatim proſpexerit.*
4. *Aut quod major ſumma contra diſertam voluntatem defuncti capiatur.*
5. *Author contrariam opinionem ſequitur: ſolvit argumentum primum*
6. *Solvit ſecundum & tertium.*
7. *Solvitur quartum.*
8. *Sic favore conſervandæ familiæ, in primogeniis valet conditio arcens Religioſum.*

1 1. PLurimi adfirmant per Novel. 123. *cap.* 37. quæ conditionem nuptiarum, vel liberorum impleri ſtatuit per monachiſmum vel clericatum. Ait enim alterutro ſuſcepto per oneratum tali conditione, invalidam eam eſſe, & pro non adſcripta haberi: nempe, ut nihilominus vel conſequatur ſub tali conditione ſibi donatum vel relictum; vel retineat, quod non ſuſceptis liberis reſtituere juſſus fuit: niſi reſtitutio confertur in captivorum, vel pauperum ſubſidia. Igitur cùm Jus vel rejiciat conditionem, vel pro impleta habeat, nihil impedit hunc legatarium mille conſequi.

2 2. Proinde enim conditio non nubendi, ubi non venit in comparationem cum monachiſmo, rejicitur: adeò ut legatum, tanquam purum, is qui nuptias contraxit, conſequatur; *l. Cùm ita legatum. l. Hoc modo. hoc tit.* atque etiam inoffensâ conſcientiâ, quamvis contra voluntatem defuncti, quia probabili auctoritate juris, retineat. Covarr. 1. *var.* 19. *num.* 10. contra Medinam. Idem igitur in propoſito videtur dicendum multo magis: quippe cùm favor monachiſmi adeo præponderet favori nuptiarum, ut quod nubenti legatum eſt, conſequatur profeſſa religionem.

3. Nihil proinde videtur movere, 3 quod teſtator profitenti religionem ſeparatim proſpexit. Nam cùm Titiæ legata eſſent 200. ſi non nupſiſſet, 100. verò ſi nupſiſſet; adeò non fuit dubitatum, quin 200. conſequeretur nupta, ut hoc amplius de reſiduis 100 quæreretur. Sed ea abjudicavit lex *Titiæ.* 100. *hoc tit.* quia cùm 200. conſequatur tanquam impletâ conditione, atque ita tanquam cœlebs: *l. Mulieri.* 74 *h.* ratio repugnantiæ non patitur audiri eam, quæ præterea 100. petat tanquam nupta.

4. Deniquè nec illud movere videtur, 4 quod major ſumma caperetur contra diſertam defuncti voluntatem. Ea quippe improbatur, tanquam avocans à ſalutari propoſito religioſæ vitæ.

Sed contrariam ſententiam ſequor 5 eum Covarr. *ubi ſup.* & probavi breviter *C. De indic. viduitat. num.* 3. Et promptum eſt reſpondere argumentis diſſidentium. Etenim inprimis Juſtin. non oſtendit, quod contra defuncti voluntatem id tribuat Monachiſmo vel clericatui: quin potius præſumit, illam non reſtagari conditioni melioris vitæ, de qua nec cogitaverit. (Et hactenus poteſt admitti, Monaſterium eſſe loco liberorum. *cap.* 8. & *ibi* Cujac. ※ *De probat.*) Neque enim improbavit Juſtin. prudens conſilium largiùs palam proſpicientis matrimonii gravioribus oneribus, non verò improbantis religioſum ſtatum. Neque enim præſumitur teſtator hujus odio moveri; cum id impium ſit: & prompta ſit conjectura juſtæ cauſæ, quam dixi.

2. Non igitur illud dici poteſt, quod 6 Juſtin. favore Religionis eodem modo rejecerit conditionem nuptiarum; (atque ita etiam repugnante voluntate defuncti) quo leges rejecerunt conditionem

tionem cœlibatus, ob publicum favorem matrimonii, id eſt ſeminarii legitimorum civium. Neque enim eas leges, aut illum matrimonii favorem abrogavit Juſtin. cum ex adverſo antiquæ leges odio & pœnis, nempè incapacitate ſolidi ex teſtamento, inſequerentur cœlibes & orbos, *arg. legis Papiæ.* quam abrogavit Conſtan. *l. un. C. De infirm. pœn cœlib* Nihil tale utique contra matrimonium cogitavit Juſtin.

Nec dixeris, quia odium hoc Cœlibatus hodie ceſſat, hodie ſaltem videri Juſtinianum eodem modo improbaſſe conditionem nuptiarum favore Religionis. Id enim ideo negatur, quod quantum deceſſit odio Cœlibatus, quo laborabat apud veteres Romanos, tantum honoris aceeſſit matrimonio penes Chriſtianos, quibus id eſt Sacramentum. *Cap. Geſta. diſt. 74.* Et quamvis Status Religioſus perfectior eſt Nuptiis, ſi ſimpliciter comparentur: contemplatione tamen facultatum, quibus ut renuntiat Monachiſmus, ita magis eget matrimonium, id rectè aſſeritur eſſe favorabilius.

7 3. Hinc diſſolvitur quartum argumentum (nam tertium palam ſimul fuit diſſolutum:) eum Paupertas non avertat, ſed magis incitet, ad religioſam vitam, cujus pars eſt profeſſio paupertatis. *c. Cum ad Monaſterium. ꝟ. de Stat. Reg.*

8 His conſequenter Covarr. *num. 11.* admittit conditionem in primogeniis, ab iis arcentem, vel etiam depellentem Religioſum aut Presbyterum. Quia ea non ex odio religionis, ſed ex amore conſervandæ familiæ deſcendit.

CAPUT X.

An validè teſtator filiæ inſtitutæ adimat hereditatem, exceptâ legitimâ, ſi non nupſerit Titio.

SUMMARIA.

1. *Invalidè adimit, ſi perſona Titii ſit indigna.*
2. *Diverſum erit, ſi digna ſit & Titius conſentiat.*
3. *Nec vinculo pœna nuptiis Titii adſtringi dicenda eſt, ſed ſpe lucri ad eas invitari.*
4. *Caſus, quo Author ex facto conſultus conformiter prædictis reſpondit.*

SI perſona Titii inhoneſta ſit, vel 1 omnino inæqualis dignatione, negandum: quia conditio turpis videtur, cum ſit contraria honori. *l. Reprehendenda. 5. C. De inſtit. & ſubſtit. l. Nepos Proculo. inf. De V. S.* & quia viduitatem inducit, cùm aliis omnibus nubere prohibeat, excepto eo cui nubere honeſtè nequit. Atque ita intelligenda lex 2. *C. De inſt. & ſubſt.* in verbis, *Neque ſub ſpecie turpium nuptiarum.*

Aliàs verò adfirmandum eſt; niſi 2 non per filiam, ſed per Titium ſtet diſſentientem. *l. 1. & 2. C. De inſt. & ſubſtit.*

Nec obſtat, quòd vinculo pœnæ ad- 3 ſtringi matrimonia vetantur; *cap. Gemma. ꝟ. De ſponſal. l. Titia. infr. De V. Oblig.* privatio autem hereditatis, quando ea ſub modo nuptiarum data fuit, videatur pœna: quia illa per aditionem ſemel acquiſita adimitur ob non ſecutas cum Titio nuptias. Negatur enim pœna eſſe, quando lucri acquiſitio & ademptio proficiſcuntur ab eo, qui potuit non dare.

Proinde in propoſito filia non metu pœnæ (quod illicitum) adſtringitur nuptiis Titii, ſed ad eas ſpe lucri invitatur, quod Jus permittit. *l. Titio centum. 71. hoc tit.* Ita Covarruvias *part. 2. De Sponſal. cap. 3. §. 3. num. 7.* & 8. Sichardus ad *d. l. 1. C. De inſtit. & ſubſtit.* Kinſchotius *Conſ. 28.*

Atque ita circa teſtamentum Comi- 4 tis cujuſdam ex facto conſultus reſpondi, qui filiam ſuam ſub conditione nubendi certi Comitis filio, inſtituerat, jam pactis dotalibus ejus conſenſu, & Principis auctoritate conſcriptis: & in caſu non ſecuturarum (ut evenerat) nuptiarum ſubſtituerat proximos, exceptâ filiæ legitimâ. Neque enim ob Principis & filiæ approbationem ſemel interpoſitam eſſe locum quæſtioni de indig-

indignitate ſponſi. *Arg. l. 2. C. De ſacrileg.*

CAPUT XI.

An legatum dotis ſit conditionale?

SUMMARIA.

1. *Ut promiſſioni dotis ineſt conditio* Si nuptiæ ſequantur, *ita & dotis legato ineſſe videtur.*
2. *Solvitur objectio ex* l. Qui filium. 4. ſup. Ubi pupil. educ.
3. *Confirmatur deciſio.*
4. *Conciliatur lex* Titio. 71. in princ. h. t.
5. *Ex ipſa dotis natura legato dotis ineſt conditio.*
6. *Satisfit objectioni ex* l. 71. §. 3.

1 CErtum eſt, promiſſioni dotis ineſſe conditionem, ſi nuptiæ ſequantur: *l. Promittendo. ff. De jur. dot. l. Stipulationem. l. Dotis. l. Si ego. eod.* quia dos citra matrimonium non naturam, non nomen tuetur. *l. 3. ff. De Jur. dot. l. ult. C. De don. ante nupt.* Idemque videtur eſſe in ultimis voluntatibus. *§. Sed hoc præſenti. Auth. de Sanctiſſ. Epiſcop.* Sic enim in explicata lege deficientes legatarii ante nuptias non tranſmittunt: quod proprium eſt conditionalis legati. *l. un. §. Sin autem aliquid. C. de Caduc.*

2 Objiciunt diſſentientes *l. Ubi pupil. educ.* 4. Legata erant filiæ 200. dotis nomine, cum in familia nupſiſſet. Proponuntur ſoluta fuiſſe facto puberi. Sed reſpondetur, ex facto hoc narrari, non ex jure decidi. Quæſtio enim erat, an tutor hanc medio tempore aluerit jure ex bonis ſui pupilli fratris puellæ? Idque affirmatur. Deinde pater hoc legaverat, & nihil præterea: quo caſu dos in vicem legitimæ computatur per Interpretes.

3 Denique Juſtinianus in *l. 24. C. de Nupt.* dicit, quæſtionis olim fuiſſe, an in cauſam nuptiarum promiſſum (idemque de relictis teſtamento, intelligunt Græci, ſecundùm Cujacium ad *d. l. 24.*) ſolvendum eſſet tempore pubertatis? Et ipſe decidit, nuptias eſſe exſpectandas.

Objiciunt adhuc *l. Titio. 71. in pr. hoc tit.* ubi Titius, cui 100. legantur, ut fundum emat, ſine cautione capit ſtatim fundum: quia ipſius tantum utilitatem cauſa adjecta reſpicit. Unde volunt idem eſſe in dote. Non rectè: quia intereſſe quoque legantis dotem, imò Reipub. videtur, ut nuptiæ intercedant. *l. 1. ff. Solut. matr.* Nam & in objecto caſu aliud erit, ſi interſit teſtatoris, veluti quia proſpicere voluerit alumno minus diviti & induſtrio. 4

Objiciunt, quod in legato *pro dote*, 5
illud *pro* non conditionem ſignificet, ſed cauſam: *c. Cum olim. de Cenſib. c. In noſtra. de Injur.* vel modum *l. Lucius. §. Peto. de Leg. 2. l. Si quis pro redemptione. C. de Donat.* Reſpondet rectè Fachinæus 5. *controv.* 48. non ex illa dictiuncula, ſed ex ipſa dotis natura conditionem naſci.

Sed non rectè ſolvit ultimam obje- 6
ctionem ex enarrata *l. 71. §. 3.* ubi legatum dicitur purum, & oblata cautione ante nuptias repræſentandum, quaſi modum contineat, non conditionem. Dico igitur, id in iſto caſu ita eſſe: quia propoſitum fuit de ſponſis (gener quippe etiam ex ſponſalibus dicitur, *l. Labeo. infra, De grad. cognat.*) & proinde rudimentum contrahendi matrimonii meretur hunc favorem, ut adjectio *nomine dotis* non conditionem, ſed modum deſignet: quia ex mente teſtatoris magis, quàm ex verbis diſcernuntur. Qui cum legaverit non in matrimonii indefiniti ſpem incertam, ſed perſonis certis jam illud auſpicatis ſponſione, intelligitur legaſſe ut cepta commodius & citius perficerent.

Ad L. Titio centum. 71. §. 3.

CAPUT XII.

Species dicti § propoſitis quæſtionibus illuſtrata.

SUMMARIA.

1. *In dicta ſpecie & Titio & Seia legatur: at præoccupans tenetur heredi ad cau-*

tionem adverſus alterum.

2. *Etiam poſt divortium heres rectè ſolvet Titio.*
3. *Etſi divortium non ignoret.*
4. *Si tamen ante contractas nuptias Titius aut Seia deceſſerit, deficit legatum.*
5. *Nuptiis per diſſenſum alterutrius impeditis, paratus in nuptias rectè petet.*
6. *Petens hoc legatum ante nuptias, tenetur cavere de pecunia reddenda nuptiis ſuâ causâ non ſecutis, vel in dotem convertenda: poſt nuptias non tenetur.*
7. *Si petens vitio ſuo litem amittit, alteri non nocet.*

1 Circa hoc legatum, *Titio genero meo heres meus, dotis Seiæ filiæ meæ nomine* 100. *dato*: Papinianus varias quęſtiones movet. 1. Uter intelligatur legatarius, & actionem proinde habeat? Titiuſne? cui diſertè relinquitur; quò inclinare principio videtur: an Seia? ad quam utilitas pertinet: *l. Fideicommiſſa.* 11. *§. Interdum. De leg.* 1. an verò uterque? quia Titii quoque intereſt. Et hoc eum ſentire ex fine appäret. *l. Tale. §. ult. ſup. De jur. dot.* Verùm qui pręoccupavit actionem, cavere heredi debet, de ipſo defendendo contra alterum. *d. l.* 11. *§. Plerumque. l.* 4. *De lib. leg.*

2 2. Quid ſi poſt divortium Titio ſolverit heres? An dicemus legatum cum ſua cauſa finitum? An verò quia in perſona ejus quoque, quæ nupta fuit, dos intelligitur; rectè ſoluta fuerit? Et hanc rationem exprimere his verbis Papinianus videtur: *Quoniam in dotem ſolutio convertitur.*

3 Unde perperam videtur requirere Accurſius ignorantiam divortii in ſolvente: ſed rectè exigit conſenſum, aut certè ignorantiam mulieris, ex membro oppoſito, quo dicit Papinianus, conſtante matrimonio, etiam prohibente muliere, rectè ſolvi viro. *Arg. l. Solvere. & l. Debitor tuus. inf. De ſolut.* Idque probat eo argumento, quòd ſi ipſa peteret pecuniam, non converſuta in dotem, repelleretur exceptione doli: tanquam adverſans voluntati patris, qui marito quoque conſultum voluit. *l. Apud Celſum. §. Præterea. inf. De excep. dol.*

3. Generum accepit etiam ex nudis ſponſalibus. Quærit igitur, quid ſi ante contractas nuptias ſponſus vel ſponſa deceſſerit? An ad heredes ipſorum tranſmittatur legatum? Dubium movet, quòd mox inſinuat non eſſe conditionale, ſed ſub modo: qui non ſolet impedire tranſmiſſionem. *l. Libertas. § Hæc ſcriptura. infra, De manum. teſtam.* Sed quia talis hic eſt modus, ut impleri ab herede legatarii nequeat, reſpondet deficere legatum. 4

4. Quid ſi impediantur nuptiæ per diſſenſum alterutrius? Modus habebitur pro impleto in perſona ejus, qui paratus in nuptias fuit, rectèque petet: diſſentiens verò à petitione repellctur exceptione doli. *l.* 5. *§. pen. inf. Quand. dies leg. ced.* 5

5. An petens hoc legatum cavere collegatario debet de pecunia reddenda mulieri non ſecutis nuptiis ipſius culpâ, vel pecunia in dotem convertenda? *l.* 19. *De leg.* 3. Si agatur poſt nuptias, negat: quia jam ipſâ numeratione pecunia convertitur in dotem, atque ita modus impletur & repræſentatur. Aliud eſt, ſi petatur ante nuptias. De hoc mox dicemus. Putat autem Cujacius hanc cautionem eſſe nudam repromiſſionem. 6

6. Quid ſi vitio ſuo vir v. g. contumaciâ amiſerit litem, nec ſolvendo ſit, ita ut inanis ſit præſtita cautio: an mulieri petitio dotis erit contra heredem? Movet, quod cùm utrique detur actio, nec tamen ad ſolvendum utrique heres teneatur, videatur præoccupantis eſſe actio. Sed reſpondet, delictum viri non nocere mulieri. *l. Si Heredis. §.* 1. *De leg.* 1. 7

CAPUT XIII.

An bonis heredis gravati confiſcatis, hereditas ſtatim pertineat ad fideicommiſſarium; an verò, dum heres vivit, ad fiſcum?

SUM-

SUMMARIA.

1. *Si heres prohibitus eſt extra familiam vel ſimpliciter alienare, ad fideicommiſſarium hereditas pertinet.*
2. *Confiſcatio enim eſt alienatio voluntaria.*
3. *Conciliatur lex* 114. §. Divi. 14. De leg 1.
4. *Si tantùm juſſus eſt poſt mortem reſtituere hereditatem, eam, dum heres vivit, fiſcus poſſidebit.*

1

DIſtinctio Quæſtionem dirimet, & leges conciliabit. Nam ſi heres prohibitus extra familiam, vel ſimpliciter bona fideicommiſſo ſubjecta alienare, delicto ſuo incurrerit confiſcationem, intelligitur alienaſſe: & proinde commiſsâ conditione, ceſſit dies fideicommiſſi proximis. *l. Imperator.*
2 12. *ff. De fideicomm. libert.*

Neque enim objiei debet, quod id non ſpectet ad alienationem neceſſariam. *l. Peto.* 69. *§. Fratre. ſup. De leg.* 2. Dicimus enim Confiſcationem eſſe alienationem voluntariam reſpectu initii & cauſæ: utique enim crimen voluntate contrahitur. *l. Imperatores.*
3 *ff. De Jure Fiſ.*

Nec obſtat, quòd lex 114. *§. Divi. De leg.* 1. Dicit, prohibitionem alienandi extra familiam non obeſſe creditoribus, vel Fiſco. Id enim Cujac. 9. *Obſerv.* 24. rectè refert ad vigeſimam hereditatum (uti & legatorum) olim Fiſco inferendam: quam non poterit deprecari heres hoc prætextu, quod vetitus eſt in exterum quicquam alienare. Non mutat etiam, quòd Fiſcus loco legitimi ſucceſſoris eſt: qui admittitur non obſtante prohibitione. Dicimus enim id obtinere in eo, qui continetur fideicommiſſo, quia ſit de
familia. Buſius ad *d. §. Divi.* * At verò 7
ſi non expreſsâ alienationis prohibitione, juſſus eſt heres, cùm moreretur, tibi reſtituere hereditatem: hoc caſu publicatis heredis bonis, uſque ad ejus mortem poſſidebit Fiſcus eam hereditatem: quia tunc demum cedet dies fideicommiſſi: cùm fideicommiſſarius antè mori poſſit, non tranſmiſſurus in ſucceſſorem fideicommiſſi perſecutionem. Tex. in *l. Statius.* 48. *§. ult. ff. De Jur. Fiſc. l. Cum pater.* 77. *§. Hereditatem.* 4. *De leg.* 2. Etenim heres dum vivit alienando non impingit omnino in talis fideicommiſſi legem. Pendente enim condicione vel die incertâ non prohibetur omnimodo alienatio: quippe ita demum retractanda, ſi conditio vel dies exſtiterit. *l. ult. §. pen. C. Comm. De legat. & fideicomm.* Boſſius *tit. De Publicat. bonor. num.* 42.

TITULUS II.

Ad Legem Falcidiam.

CAPUT I.

An in Brabantia obtineat?

SUMMARIA.

1. *Zypæus de Antverpia affirmat; de reliquis fluctuans favet negantibus.*
2. *Reſponſum Authoris Lovanii deſuper conſulti.*
3. *Fundamentum legis Falcidiæ.*
4. *Falcidia non tantùm expreſſè, ſed & tacitè prohiberi poteſt.*

ZYpæus in notitia Ju- 1
ris Belgici more ſuo fluctuat; de ſola Antverpia liquidò affirmans. Oſtendit & iſtic, & alibi, verè dixiſſe Ciceronem., omnia eſſe incerta, ubi à Jure Civili receſſum eſt: quod fuſius probat Peck. in *Præfat. de Arreſt.* Ipſe tamen Zypæus magis in negantes inclinat. Et ſolent certè Auctores favere amplificationi ſui argumenti.

Ego Lovanii conſultus, ubi conſue- 2
tudo teſtamenta ad jus commune re-

fert, exceptis ſolemnitatibus, & regula, quod nemo pro parte poteſt teſtatus, pro parte inteſtatus decedere; an ex ejus regulæ abrogatione intelligeretur abrogata & falcidia? Negavi.

3 Non enim eo fundamento nititur: ſed quia abſurdum ſit, eum qui in jus omne ſuccedit, defuncti perſonam repræſentans, ferre nudum nomen heredis, emolumento omni in legatarios tranſlato: neve inſtituto infructuoſam repudiante hereditatem, præter voluntatem teſtatoris, totum evertatur teſtamentum. Nam tunc & legata intercidunt; *l. Si nemo ſubiit. infra, de Reg. Jur.* non propter regulam jam dictam (poſſunt enim & ab inteſtato relinqui) ſed quia principali causâ ſublata & acceſſiones corruunt. *l. Cum principalis. infra, de Reg.*

4 Sed cùm in teſtamento, de quo quærebatur, teſtator multa legaſſet, magna item prædia prælegaſſet fratri & ſorori, quos deinde (ſolutis prius legatis) heredes cum altera ſorore inſtitutos reſidua bona æqualiter partiri juſſerat: ſub pœna amittendi omne lucrum, jubens & heredes, & legatarios contentos eſſe ſibi aſſignatis, neque vel per jus vel aliter contrà niti: adjectâ & clauſulâ codicillari: Reſpondi, prohibitam falcidiam videri: ideoque eam fruſtra à ſecunda ſorore implorari. Voluit quidem Juſtinian. eam expreſſim prohiberi. *Auth. Sed cum teſtator. C. hoc tit.* Verum plerique Interpretes ſufficere verba putant, quæ hanc voluntatem teſtatoris vi ipſa ſignificent. Menochius *lib. 4. præſumpt.* 198. *n.* 10. *& ſeq.* Et ea videntur in propoſito intervenire. Si enim illos ſibi aſſignatis portionibus contentos eſſe voluit, nec per jus contrà niti; excluſit eos in favorem legatariorum, etiam à beneficio legis, quo portionem augerent. *l. Peto. ſupra, de Leg. 2.*

Deinde cùm non niſi exſolutis legatis voluerit heredes partiri reſiduum; imò tunc demum heredes eſſe: utique majore curâ legatis, quàm portionibus hereditariis cautum voluit: & conſequenter illis detrahi, quod his accederet noluit.

Poſſet quidem objici, non videri in ſpecie de falcidia cogitatum nedum expreſſum: idque Juſtinianum deſiderare. Sed cum prior ſententia videatur uſu receptior, & de uſu legis Falcidiæ dubitetur: illam amplexus fui: maximè cum plures concurrerent conjecturæ: *c.* 13. *ü de Prob.* & aliqui illam ex ſola codicillari clauſula (quamvis perperam) amplectantur ut validam.

Ad L. In quartam. 91.

CAPUT II.

Species legis enodata.

IN quartam Falcidiæ indiſtinctè non imputat heres ſibi prælegata vel fideicommiſſa. Eadem verò Trebellianum quadrantem minuunt pro parte hereditaria; non etiam pro partibus coheredum. Nam qua ex parte quis heres eſt, ex ea parte inutiliter ei legatur; quippe à ſeipſo. Atque ita ea legati pars manet confuſa hereditati, & proinde quartam hereditatis ſupplet.

Cujacius 8. *Obſ.* 4. nullam prorſus differentiam inter utrumque quadrantem ſtatuit; quia per omnia legatis exæquata ſunt fideicommiſſa. *l. 1. De legat. 1.* Sed accipiendum hoc de fideicommiſſis ſingularibus: quæ & Nos ad Legem Falcidiam pertinere dicimus ad *Inſt. De fideicom. cap. ult.* Et redarguit Cujac. quod lex 91. poſtquam de falcidia expoſuit, ſubjungat per adverſativam particulam, *Sed in fideicommiſſaria hereditate reſtituenda:* quæ utique differentiam deſignat, quam mox proponit, *Pro ea verò parte, quam accipit à coherede, extra quartam eſt.* Ita rectè Fachinæus 5. *Contr.* 15. contra Doctores, qui Trebelliano indiſtinctè imputant prælegata, & verba illa ad Legem Falcidiam referunt. Quod refutat ſtructura & ſitus partium orationis: adeòque & ſequentia, quæ continenter de fideicommiſſo hereditatis loquuntur.

Sed

Sed non expedit Faehinæus nodum, quo modo non eadem imputationis diſtinctio circa Falcidiam obtineat: cùm illi imputet d. lex 91. quod hereditario jure capitur: hujuſmodi autem eſt prælegatum pro hereditaria portione ejus cui prælegatur.

Ego puto, circa quadrantem Falcidiæ largiùs interpretatos fuiſſe JC.tos contra legatarios, quippe qui onus æris alieni non participant, (ſaltem moleſtiis ſolvendi non adſtringuntur) quod in fideicommiſſarium pro rata parte transfertur.

Weſenbecius in *ff. Ad Leg. Falc.* urget verba legis, quæ quartam hereditatis remanere apud heredem voluit, nempe liberam. Ego majus momentum cum Fachinæo collocarem in SC.to, quod reſtitui hereditatem voluit, deducto ejus quadrante. Ergo prælegata, pro qua parte heredi à ſeipſo inutiliter dantur, confuſa hereditati, cùm ejus reſtitutioni ſimul ſubjiciantur, non poſſunt ab herede haberi ſupra quadrantem hereditatis. *Arg. l. In fideicommiſſaria. §. ult. Ad Trebel.*

Ingens adhuc ſupereſt nodus. Etiam ex parte heres inſtitutus, ſi reſtituere eam rogatur præceptâ quantitate vel ſpecie, quæ adæquet quartam; ejus nomine, ille heres nil ultra deducit. *§. Si quis unâ. & §. Quæ autem. Inſt. De fideicom. hered.* Ergo totum prælegatum imputat: id quippe præceptionis nomine ſignificari ſolet. *l. Cùm virum. C. De fideicom.*

Sed reſpondeo, in hoc caſu non eſſe locum Trebelliano & ex eo deductioni: quia teſtator, non niſi dodrantem fideicommiſſo complexus eſt. Igitur non magis de imputatione, quàm de deductione ex SC. quæſtio relinquitur. Deinde non verſatur hîc prælegatum ullum: id quippe eſt, cùm ſupra portionem hereditariam præcipere aliquid heres jubetur; à quo longè diverſum eſt, cùm ex portione hereditaria & reſtituenda retinere aliquid permittitur.

Explicationi huic d. legis 91. prorſus concinit lex *Filium. 24. C. Fam. erciſ.* Pater heredes inſtituit filios ſuos Primum, Secundum, & Tertium; ſimulque extraneos Quartum & Quintum. Primo fundum prælegavit, eumque ſi ſine liberis moreretur, juſſit portionem hereditatis reſtituere coheredibus, acceptis ab iis 100. *Poſt conditionis eventum* (reſcribunt Imperatores) *hereditaria parte prædii* (prælegati) *in quartæ ratione retenta, compenſato præterea quod à coheredibus vice mutua percepit* (centum illis) *& ſi quid deeſt* ad quadrantem, *in ſupplementum deducto, quod à ceteris coheredibus* nempe in eo fundo *ſolvitur*, pro partibus ipſorum hereditariis, ſupra quartam habens, atque lucrifaciens, reddere compellitur. Hæc enim eſt vera explicatio hujus legis. Pacius 6. *quæſt.* 51.

Diſſentiunt ab ea partim Antiqui, partim Cujacius. Illi enim intelligunt fundum in peculio primi, non in prælegato fuiſſe: quia lex loquitur de *filio habente fundum.* Sed nempe illud *habere* ad tempus teſtamenti, atque adeò reſtitutionis faciendæ refertur; atque ita rectè ad legatum, quod ſic quoque fieri ſolet, per Vindicationem, *Primus illum fundum ſibi habeat.* Si fundus in peculio fuiſſet, poſt mortem patris confuſus hereditati, non magis patuiſſet deductioni quadrantis, quàm quæcunque res alia; (is enim de ſingulis rebus detrahendus. *l. Linea. l. Plautius. ff. Ad Leg. Falc.*) multo minùs eum fundum pro partibus coheredum lucraretur primus. *l. Certum. 13. C. Fam. erciſc.*

Alii igitur donatum fuiſſe dicunt: æquè falsò. Nam quia hæc donatio morte patris confirmaretur, filius ex eo nihil conferret: nec imputaret quadranti: cum nihil ex teſtamento inde caperet. *l. Filiæ. 18. C. Fam. erciſc. d. l. In quartam. 91.*

Cujacius cum recentioribus in prælegato conſentiens, vult *compenſari* circa quadrantem quod primus *à coheredibus* certis, quibus reſtituere juſſus eſt *vice mutua percepit*, in eo

 fundo,

fundo, & ſupra quartam haberi ceterorum coheredum in eo fundo partes hereditarias. Supponit enim, fideicommiſſum non eſſe omnibus coheredibus datum.

Sed inprimis hoc totum eſt divinationis; cùm lex non ſeparet eo modo coheredes. Deinde impingit in id, quod conſentit heredem imputare tantum prælegatum pro hereditaria portione. Denique Pacii expoſitio juvatur lege noſtrâ his verbis: *Sed etſi acceptâ pecuniâ hereditatem reſtituere rogatus ſit, id quod accipit, in quartam ei imputatur.* Hoc enim velut pretium fideicommiſſi capit: *l. In ratione.* 30. *§. Tametſi. l. Acceptis.* 93. *ff. ad Leg. Falcid.* adeoque tanto minus videtur fideicommiſſum eſſe. *l. Qui fundum.* 87. *ff. ad Leg. Falcid.* Aliud eſſet, ſi pecunia in ea conditione eſſet poſita. *l. Acceptis. hoc tit.*

Igitur quod in l. noſtra 91. dicitur, *Sed & quod implendæ conditionis causâ fideicommiſſum heredi datur*, venire in computationem quartæ: totum hoc videtur ſuppſititium, cùm neque in Baſilicis, neque in ff. Florentinis ſit: qua in re Cujacius ſequitur Recentiores omnes per *l. In ratione.* 30. *§. Tametſi. l. Id autem.* 76. *ff. Ad Leg. Falc.* Pacius *Cent.* 6. *quæſt.* 52. & 53.

Ad L. Si debitor. 12. l. 27. l. 74.

CAPUT III.

An teſtator validè inſtituat in ſola legitima filium, ſi utatur jure devolutionis?

QUi ex duobus matrimoniis habebat liberos, omnes æqualiter (recepto ſingulis patrimonio ſuæ matris) heredes in ſuis bonis inſtituit, nullâ, inquit, habitâ ratione devolutionis. Quod ſi quis prioris matrimonii liberorum præcipere ſibi velit bona paterna in ſe ex conſuetudine devoluta per mortem aviæ, matriſve ſine teſtamento defunctæ: eum, inquit, reliquis bonis, de quibus libertatem diſponendi habeo privatum, in iiſdem tantùm legitimâ tenus inſtituo? Quærebatur, an hæc diſpoſitio valeret?

Namque eam liberi improbabant, tanquam conceptam in fraudem Juris devolutionis, quæ patris diſpoſitioni eximit bona quæ is habuit in priore matrimonio, citrà teſtamentum diſſoluto. Nitebantur *l. Scius.* 27. *hoc tit.* quæ dicidit, non valere diſpoſitionem, quâ juſſerat teſtator inſtitutos heredes cavere de non exercendâ lege Falcidiâ: eoſque; ſi eam cautionem recuſarent, exheredaverat.

Sed reſpondi, diſſimilem eſſe caſum: in quo voluit teſtator Juri publico, nempe legi Falcidiæ derogare obliquè, quod non magis poteſt, quàm directò, *l. Quod de bonis. §. 1. hic.* (jure nempe hoc *ff.* aliud enim Jure novo) adimendo hereditatem iis, ſi lege uterentur, quæ contra ſubverſionem teſtamentorum cavet, atque ita legem excludendo.

Aliud eſt in noſtra hypotheſi: patitur enim Jus devolutionis à liberis (ſi hoc præponunt æqualitati inſtitutionis) exerceri: & non eo minùs afficit eos debita ex legibus portione. Proinde nec conſuetudini fraudem molitur, nec liberis. Illa enim curſum tenebit ſuum liberis volentibus; & ipſi habebunt in bonis non devolutioni, ſed diſpoſitioni patris ſubjectis legitimam.

Confirmatur hæc diſſimilitudo ex *l. Si debitor.* 12. *h. t.* debitor inſtituens creditorem heredes, ab eo petiit, ne ſibi debitum reputaret legatariis in ratione Legis Falcidiæ: & decidit ur, ſi ſuſcipit hereditatem, compellendum objectâ doli exceptione parere ſupremæ voluntati teſtatoris. Quippe qui non id egit, ut legem Falcidiam excluderet: quia eâ utentem non privat hereditate. Sic enim in propoſito, pater non adimit debitam hereditatis portionem liberis, ſi devolutionis jus exerceant; ſed fovendæ causâ æqualitatis (utique legibus amicæ inter liberos) eam aliis liberis compenſat uberiore portione.

Accedit

Accedit lex *Quod autem. 74. hoc tit.* quæ permittit legare heredi, quod compenſet cum Falcidia, quamvis aliàs ei non imputatur, niſi quod jure hereditario capit.

Quin etiam ſimilis eſt in dubioſiore hypotheſi deciſio Doctorum, poſſe nempe patrem, filium ex aſſe inſtitutum rogare, ut hereditatem cum morietur, reſtituat Titio ſine deductione legitimæ; ita ut ſi id ipſi diſpliceat, ſit inſtitutus in Legitima ſola. Sicut enim hic non intelligitur onus injunctum legitimę, quam ex judicio defuncti liberam habere filius poteſt: Dilect. *de Arte teſtandi. tit. 5. cap. 31. num. 6.* ita in hypotheſi, de qua agitur neque in devolutis bonis filiis pater præjudicat, neque in legitima: ultra quę nihil ipſis debet, & proinde officio ſatisfecit, nec quicquam eſt quod diſpoſitionem redarguat aut infringat.

Ad L. In ratione. 11. §. 5.

CAPUT IV.

Hic §. Propoſitâ facti ſpecie explicatur.

Difficillimus hic §. ut explicetur, applicemus ei facti ſpeciem. Pater à filio herede inſtituto legata reliquit; itemque alia ab eo quem filio ſubſtituit pupillariter: illa non excedunt dodrantem, hæc excedunt.

Quæritur, an ex his deducet ſubſtitutus ſeparatim Falcidiam? Neg. Quia quamvis duæ ſint hereditates patris, & pupilli: teſtamentum tamen pro uno habetur. Ideoque legata confundenda ſunt in unam maſſam, & conferenda cum quantitate bonorum, quæ fuit moriente patre.

Proinde in propoſito ſubſtitutus, ex quadrante, quem habuit ſupra legata à pupillo relicta, contribuere debet legatariis ſecundarum tabularum.

Et hujus prioris caſus ſic decidendi ratio eſt, quod & hæc finguntur relicta à pupillo, atque ita primis tabulis, ſub conditione, ſi filius ante pubertatem moreretur.

Ponendo nunc caſum ex adverſo, ſi impar eſt patris hereditas legatis à pupillo relictis, ob quantitatem legatorum in ſecundis tabulis, etiam illa diminuet ratio unius Falcidiæ.

Objicitur, quod à filio aditâ hereditate, ea legata ſubſtitutus ut æs alienum debeat. *l. 1. C. De bon. auc. jud.* (quia à filio cepit obligatio) de quo non deducitur Falcidia.

Reſp. id aliter ſe habet ob legata à ſubſtituto: nam horum reſpectu nec illa liquidò filius debuit: quippe qui exigere cautionem potuit, de repetendo quanto minus per legem Falcidiam ſolvere potuiſſe deprehenderetur exiſtente conditione ſubſtitutionis. *§. 6. in fin. h. l.* & *l. 1. §. 1. tit ſeq.*

Hæc ratio aliquando ſublevat ſubſtitutum, aliquando onerat. Prioris caſus exemplum eſto: qui 400. in bonis habebat legavit à pupillo 200. à ſubſtituto totidem. Contributio, id eſt communis ratio confuſorum legatorum, tribuit illi Falcidiam, quâ careret citra illam, id eſt, ſi ſeparatim ſpectarentur legata.

At ut conſtituamus exemplum poſterioris caſûs, muta hactenus, ut à pupillo 100. tantùm legata ſint, à ſubſtituto 200. verùm vel utendo, vel caſu perierint 100. pupillo. Jam in hereditate quidem pupilli tantùm inveniuntur 300. atque ita eam abſumunt legata: ſed tamen non obtinet Falcidia, quia ea inſpicit æſtimationem hereditatis paternæ, quæ ſtatim à patris morte fuit. Id enim ſciendum, quod pater de ſuis, non de pupilli bonis legaſſe intelligitur. Subſtitutus hoc damnum ſibi imputet, cui liberum fuit non adire. *l. In quantitate. hoc tit.*

Objicitur: hâc ratione legata etiam ultra hereditaris pupilli vires præſtentur: quod nec in militis teſtamento obtinet. *l. 1. § Denique. Ad SC. Treb.* Sed reſpondeo, ſi amplius periiſſet, non præſtare de ſuis bonis: ſed tantùm uſque ad quadrantem, quem ab initio habebat ſalvum.

At ſine ullo fine poſt mortem patris obve-

obveniens pupillo lucrum proficiet ſubſtituto, nec computabitur hereditati paternæ ad impediendam Falcidiam. *l.* 10 *hic. l.* 14 *§. ult. l. Qui duorum. ſup. De Vulg.* Idque iterum ad priorem caſum ſpectat.

Ad §. 6. d. l. 11.

CAPUT V.

Caſus.

QUi 400. in bonis habebat, is à filio impubere inſtituto legavit 50. duoſque ſubſtituit, à quorum primo 200 ab altero 150. legavit. Quæritur, an primus utatur Falcidiâ? Affirmandum videtur ex dicta legatorum contributione, per quam ſemel tantùm quadrans totius hereditatis deducitur ex confuſis legatis. Atqui primus ultra quadrantem aſſis non eſt oneratus: 200. igitur debebit exſolvere in legata. Sed quia aliud eſt, ubi plures ſunt heredes, in quorum ſingulis ratio Falcidiæ expenditur; ideo his ſubſtitutis redactis ad jus & ordinem inſtitutorum, primus deducet de 200. à ſe legatis 50. Atque altera 50. quæ in ipſum deſcendunt ex perſona pupilli, ut excedentia quantitatem hereditatis circumſcribentur. Ideo autem pro inſtitutis habentur, quia ut patris ſunt facultates, ita ex ejus & principali teſtamento, atque ita ab ejus morte ſicut originem capiunt; ita & formam, id eſt æſtimationem, quippe per quam ſunt aliquid.

Sed quid de ſecundo? Hic enim non eſt in ſua portione oneratus ſupra dodrantem. Hic igitur non poteſt comparari inſtituto: nam ſi ex ſemiſſe inſtitutus oneratus in 150. ponatur, jam habet illibatum ſibi quadrantem. At ex adverſo hic ex perſona pupilli debet inſuper 50. Nam ea non excedunt ejus portionem, *l.* 1 *§. Marcellus. inf. tit. ſeq. §. ult. Inſt. hoc tit.* & ideo non habentur pro non ſcriptis. Ideo hic iterum confuſis legatis utrarumque tabularum potietur beneficio Falcidiæ, congruenter antè in §. 5. dictis. Hic ideo non poteſt comparari inſtituto, quia & ut ſubſtitutus, & nomine pupilli invenitur oneratus: & proinde hic non ſubducitur perſona pupilli. *l. Qui fundum. §. ult. hoc tit. l. Coheredi. §. Coheres. ſup. De Vulg.*

Ad L. Pater. 14. & l. Quotiens. 67.

CAPUT VI.

An filius fideicommiſſo oneratus deducat ſupra legitimam etiam Trebellianicam Jure Civili?

NEgat rectè Cujacius 8. *Obſ.* 3. reſtrigens propterea *cap. Raynutius.* ꝟ. *De Teſtam.* tanquam per errorem, Civilis Juris rationi contrarium; ut non obtineat in filio legatis ultra dodrantem onerato: quamvis alias Falcidia & Trebellianica ſæpè comparentur.

Perperam quidam etiam Civili Juri convenire volunt duplicem deductionem, ubi ex duabus legibus proficiſcitur: per *l. Quotiens. 67. hoc tit.* ubi heres de legato relicto illi, qui incapax totius erat, retinet ſupra Falcidiæ quartam id cujus ille incapax erat. Etenim eùm retineat id quod pro non ſcripto eſt; atque ita vitio legatarii, non jure ſuo: non eſt illa duplex deductio; nec certè fit reſpectu duplicis in herede Juris. Dici poteſt, fieri hoc odio teſtatoris, qui contra leges legavit. Et non percipi illud commodum jure hereditario. Sic patronus heres à liberto inſtitutus, & legatis prægravatus, tantùm ex lege Papia quartam, non ſimul & ex Falcidia deducit. *l.* 1. *§. pen. ff. Si cui plus quam per leg.* Et nepos ex filia arrogatus ab avo & exheredatus: quia quartam habet ex conſtitutione D. Pii, arcetur à querela inofficioſi, per Legem Gliciam inductâ. *l. Papinianus.* 8. *§. Si quis.* 15. *ſupra, de Inoff.*

Hinc ſolvitur illa objectio, quod legitimam petet, quà filius; Trebellianicam, quà heres: *l.* 1. *§. ult. inf.* Si

Si quis à parente manumiſſ. concurrere autem duas deductiones poſſe, ex cauſis, & legibus diverſis. Etenim d. lex 1. *§. ult.* patri in bonis filii, quem emancipaverat, præterito permittit non eo minùs Jus Antiquùm, nempe Querelam, quod ut manumiſſor habet certæ partis bonorum poſſeſſionem contra tabulas: ſed nempe ut pater alterutrum eligat. *l. Quoties duplici.* 92. *inf. De Reg. l.* 14 *ſupra, De inoff. l. Si à milite. §. ult. ſupra, De teſt. mil.* Cujac. 8. *Obſ.* 23. Præterquam quod duplex deductio non habet locum, ubi una deductio alteri imputatur; ſicut in propoſito Legitima Trebellianicæ, quippe percepta jure hereditario.

Illud neminem movere debet, quòd d lex 1. *§. ult.* dicit, acceptâ bonorum poſſeſſione ſupereſſe patri Jus antiquum. Non enim inde utriuſque effectus ſimul illi vindicatur. Nam *accepta* intelligitur Edicto data Agit, inquam, de Edictali, non de Decretali. Etenim quomodo conſiſtere poteſt, ut per querelam totum obtineatur, & adhuc triens ex jure Prætorio?

Eadem ratione eliditur & illa objectio, quod extraneo, id multo magis filio indulgendum eſſe: *l.* 5. *infra, Ad SC. Tertyl.* Illum autem non eo minùs Trebellianicam eſſe deducturum, quòd ſibi debitum deduxerit. Legitimam autem filio debitam eſſe: quippe quam nec minuere pater poſſit. *l.* 30. *C. De Inoff.*

Etenim etiam ſi id concedatur: ſemper tamen manet, filium hunc habere legitimam Jure hereditario, & ideo quadranti Trebelliano imputare. Dixi latiùs *C. Ad SC. Trebel.* Diverſum illud eſt in creditore. Legitima non ſimpliciter eſt æs alienum: quippe quam promereri filius debet. Privari enim eâ poteſt ob offenſam exheredatione dignam.

Fruſtrà objiciunt legem. 14. *hoc tit.* Species enim hæc eſt. Pater, qui ex conſenſu filiæ nondum repetiverat dotem à marito, qui diverterat; moriens filiam & filium æqualiter inſtituit: quam rogavit, ſuam portionem fratri reſtituere, ſextâ retentâ, & cùm deficiente quadranti ſeſcunciâ compenſare dotem. Reſp. quod quadrantem Falcidiæ jure hereditario filia obtinebit; dotem autem jure proprio, quia in hereditate patris non invenitur. Nam dos profectiria, quæ filiæ cum vivo patre communis fuit, filiæ propria eſt poſt mortem patris *l.* 4. *infra, de Collat. l.* 1. *§. ult. l. ult. de Collat. dot.* At cum legitima utique ſit in hereditate patris: hæc lex potiùs nobis favet.

Nec placet illorum moderatio, qui tum geminam deductionem concedunt, cùm filius ſub conditione oneratus eſt. Cur enim hic cùm legitimam ſtatim deduxerit, exiſtente conditione deducat & Trebellianum quadrantem, potiùs quàm ille qui purè, id eſt magis oneratus eſt? Ne, inquiunt, in idem tempus concurrat utraque deductio. Sed hoc fruſtra cavent. Quid enim continuitas temporis impediat deductionem, ſi utramque diverſitas cauſæ inducit & tuetur? Facit lex *Quamquam*, 10. *C. hoc tit.*

FINIS LIBRI XXXV.

LIBER XXXVI.

TITULUS I.

Ad Senatuſconſultum Trebellianum.

Ad L. Poſtulante. 44.

CAPUT I.

An fideicommiſſarius univerſalis moriens ante reſtitutionem fideicommiſſi ſibi factam tranſmittat jus ſuum in ſucceſſorem?

SUMMARIA.

1. *Affirmat Opinio Communis.*
2. *Non obſtat, quòd heredi comparetur, qui hereditatem non aditam non tranſmittit. Ratio differentiæ*
3. *Aliam rationem reddit* Hotomannus, *quæ expenditur.*

1 Paucis diſſentientibus affirmat Communis Opinio per *l.* 3. & *l. Si in perſonam.* 21. *C. De Fideicom.* & *l. Si poſtulante.* 44 & *l. Cogi.* 16. *§. Idem Metianus, ff. hoc tit.* Nam de ſingulari fideicommiſſo res eſt certa, quòd inſtar legati tranſmittatur poſt diem legati cedentem moriente fideicommiſſario.

2 Nec movet, quòd univerſalis fideicommiſſarius comparetur heredi: is autem non tranſmittit hereditatem non aditam. *l. un. §. In noviſſimo. C. De Caduc.* Non enim per omnia ſimiles ſunt: & in hac parte hæc eſt differentia: Quòd ante aditionem heres nullam habet actionem; multò minùs dominium rerum hereditariarum: cùm hereditas necdum ſit in ejus bonis. *l. Pretia.* 63 *ſup. Ad Leg. Falcid.* At fideicommiſſarius habet actionem ex teſtamento; vel ante aditionem ab inſtituto factam officium judicis, quò compellat inſtitutum adire & reſtituere. Hæc verò juta cùm ſint in bonis, utique tranſmittuntur. *l. Si legatus.* 30. *hoc tit. l.* 5. *Cod. eod.* Sichardus ad *d. l.* 3. *num.* 4 *C. De Fideicomm.* Andre. Gail. 2. *Obſerv.* 131.

At Hotomannus *Conſ.* 26. *in fin.* aliam reddit rationem: Nempe teſtamenti omne jus ex aditione pendere, quâ deficiente evaneſcat. *l.* 1. *infra, De Suis & leg. l. pen. §.* 1. *De Bonorum poſſeſ. cont. Tab.* Conſequenter ſucceſſor ejus, qui non adiit, nihil ex deſerto irritoque teſtamento petere poteſt. At diſpar fideicommiſſarii conditio: quia aditio hereditatis omnem defuncti voluntatem conſtituit ratam. *l. Si Patroni.* 55. *§.* 1. *hoc tit.* Ideoque per eam jus obligationis partum ſit fideicommiſſario. Sed hæc ratio aliud in propoſito conficeret circa fideicommiſſarium ante aditionem, non tantùm reſtitutionem morientem. Quæ Gloſſæ diſtinctio per Bartolum eſt reprobata. Sichard. *ubi ſup.* Satiſque ſucceſſori fideicommiſſarii eſt, poſtea adiri hereditatem: quia id retrò trahitur. 3

CAPUT II.

An Fideicommiſſum cedere alteri poſſit fideicommiſſarius?

SUMMARIA.

1. *Rationes affirmandi.*
2. *Negandum tamen: & quare?*
3. *Objecta tolluntur.*

Affirmat Guido *Deciſ.* 232. etiamſi necdum dies ceſſerit: quia renuntiare quiſque ſuo juri poteſt. *l. pen. C. De Pact.* Et remittenti actionem non 1

non datur ad eam regreſſus. *l. Si quis. §. Aream. inf. De Solut.* Deinde ſi, ut diximus, tacente etiam fideicommiſſario jus ejus tranſmittitur ultro: quanto id juſtiùs, ipſo volente & id agente transfertur ad alium?

2 Sed contrà ſentit Hotoman. *Conſ.* 24. quia cedi nequit quod in bonis non eſt: quale eſt fideicommiſſum, cujus nondum dies venit. *l. Reſtituta.* 63. *h. t. l. Subſtitutio.* 42. *inf. De ac. dom.* Pactio quidem valet vel tranſactio: *l.* 1. *C. De Pac. l.* 46. *ſup. De Pac. l.* 11. *C. De Tranſac.* ſed non ideo Repudiatio, Renuntiatio, Ceſſio: quæ demum cadunt in jus delatum. *l.* 1. *§. Decretalis. inf. De Succeſ. Edic. l.* 21. *§.* 1. *l.* 23. *l.* 94 *inf. De acq. her. l Qui poteſt.* 134. *inf. De Reg.* Adeòque lex *Si mulier.* 56. *§. Ex aſſe. ſup. De Jur. dot.* dicit, nec dotis causâ, potuiſſe mulierem fideicommiſſum ſibi competens, promitti marito jubere à fiduciario. Quia ſcilicet fideicommiſſi hæc proprietas eſt, ut non cuivis competere poſſit, ſed ei demum qui vel heres eſt, vel quaſi heres (ut fideicommiſſarius) cùm debeat repræſentare teſtatorem, ut actiones ejus ſuſcepturus, non tantùm res, aut lucra. *l. Non enim.* 38. *l.* 40. *l.* 44. *circa fin. hoc tit.*

3 Unde intelligitur non obſtare quod de tranſmiſſione diximus: tranſmittitur enim in eum, qui pet fideicommiſſarium fiduciariumque repræſentavit ipſum teſtatorem; eique inſtar heredis erit.

Intelligitur & illud, quòd poſt diem cedentem cedi rectè ipſi fiduciario poſſit. *l.* 37. *hic. l. Cogi.* 16. *§ Si quis heres.* & *§. Si ſervo. hoc tit.* Sichardus ad *d. l.* 3. *num.* 5. *C. De Fideicom.*

Nec rectè objiciunt quidam; Quicquid tranſmitti, id & cedi poſſe. *l. Ex pluribus.* 42. *ſup. De Admin. tut.* Falſum enim id oſtendunt directæ actiones: cedi enim nequeunt, quamvis tranſmitti poſſunt. Denique ex illa lege id tantùm collegeris, Quod non tranſmittitur, id ne cedi: quia ſcilicet id difficilius.

Ad L. Cum heres. 51.

CAPUT III.

An ex aſſe inſtitutus creditor à debitore, juſſusque reſtituere alteri hereditatem, deducat creditum ſupra Trebellianicam?

SUMMARIA.

1. *Affirmandum; & ſic Author ex propoſito facto conſultus reſpondit.*
2. *Tollitur objectio, & deciſio confirmatur.*
3. *Aliud juris, ſi contraria voluntas teſtatoris appareat.*

Affirmavi, cùm nuper id ex facto 1 proponeretur ab eo herede, cujus tutelam adminiſtraverat, multa reliquatus teſtator. Movebar hâc lege 51. quæ uxorem ex parte heredem inſtitutam, cui dos fuerat prælegata, juſſam reſtituere partem retinere permittit dotem ſupra quartam: adinſtar, inquit, cujuſlibet creditoris inſtituti ſub lege reſtitutionis. Facit lex *A filia.* 92. *h. t.*

Nec movet, quòd per aditionem 2 hereditatis videatur confuſio exſtinxiſſe actionem. Hunc enim rigorem temperat Æquitas, cùm aditio fit in gratiam & emolumentum alterius, nempe fideicommiſſarii, in quem cum commodis transferri ſimul onera hereditatis oportet.

Id enim inſinuat lex 6. *C. Ad Leg. Falc.* quæ heredi, legatis ultra dodrantem gravato, permittit cum reliquo alieno ære deducere, etiam quod ipſi debuit defunctus.

Idemque lex 8. *eod.* tradit de fideicommiſſo per teſtatorem debito heredi, quem poſt hanc deductionem æris alieni permittit de reſiduo detrahere Falcidiam.

Et in eundem accipienda ſenſum eſt lex 12. *eod. tit.* agens de debito ex adminiſtratione tutelæ. *l.* 36. *l.* 87. *ff. Ad Leg. Falc.*

Tantùm excipitur, ſi contraria voluntas teſtatoris appareat. *l.* 12. *ff. Ad Leg. Falc.* nempe quòd animo com- 3

penſandi debiti inſtituerit creditorem. *l. Creditorem.* 85. *ſup. De Leg.* 2.

Ad L. Papinianus. 43.

CAPUT IV.

An jus accreſcendi tranſeat in fideicommiſſarium?

SUMMARIA.

1. *Adfirmat* Duarenus *per* l. 43 h. t.
2. *Cujacius negat, & dictam legem conciliat.*
3. *Objectio adverſus Cujacii Conciliationem.*
4. *Negandum tamen cum Cujacio extra caſum d. legis* 43.
5. *Reſponſio ad illa, quæ obſtare videntur.*

1 EX ſemiſſe heres inſtitutus, rogatus eſt reſtituere portionem ſuam Titio. Si defecerit coheredis ejus portio, quæritur, an tranſeat in fideicommiſſarium. Affirmat Duarenus 2. *De jur. accreſ.* 6 & Mant. 77. *De conjec. tit.* 6. quia ille loco heredis fit. Movetur *d. l.* 43. *h.*

2 Verùm negat Cujacius 12. *Obſ.* 12. quia ea lex proponit, heredem à fideicommiſſario coactum adiviſſe: quo caſu ille perdit quartam & præceptiones, & omne commodum ei ut heredi deſtinatum. *l. Ita tamen.* 27. *§.* 2. & 14. *hic.* & *l.* 55. *§.* 3. *ℽ. Adeò. h.*

3 Verùm reſponderi poſſit, ideò facti ſpeciem eſſe de coacto adire, quia quæritur, an novâ coactione, vel aditione (ita enim legendum loco *actione*) opus ſit circa portionem defectam, idque negatur. *l.* 35. *ſup. De acq. her.* *l* 6. *De bon. poſſ.* Nam qui ſemel adiit ex ſua inſtitutione, videtur etiam adiiſſe incrementum ex cauſa ſubſtitutionis, vel juris accreſcendi. *l.* 2. *§. Si duo. De bon. poſſ. ſec. tab.* Magis etiam quærendum dicitur, an novâ reſtitutione opus eſſet. Et quamvis non deciditur: magis eſt, ut ipſo jure ſequantur fideicommiſſarium quæcunque perdit heres: Cujacius *ubi ſup.*

4 Verumtamen ſicuti hæc lex neutri palam ſuffragatur, ita ratio Juris ſtat à Cujacio, nempe quòd, extra caſum coactæ aditionis, non plus habere fideicommiſſarius poſſit, quàm ei teſtator & lex deſtinavit, nempe portionem inſtituti; & quidem deducto quadrante. Ut proinde heres ille maneat inſtitutus, quâ ratione jus accreſcendi habet; nec reſtituere teneatur, quod fideicommiſſo non continetur.

Nec movere debet, quod Duaren. 5 urget, etiam circa emptorem hereditatis, (de quo nos *ff.* & *C. De hered. vel act.*) quod portio portioni accreſcat, inſtar alluvionis: cùm heres in propoſito aliquam hereditatis partem retineat ex Senatuſconſulto.

Planè etiam diverſæ ſententiæ Auctores conſentiunt, Mant. *ubi ſup. n.* 9. quod ubi quis nullo dato coherede inſtitutus in fundo, juſſus eſt fundum illum reſtituere; non ultra fundum reſtituat, quamvis ipſe jure accreſcendi totam hereditatem obtineat: *l.* 1. *§. Si ex fundo. ſupra, De her. Inſt.* quia fideicommiſſario non habenti portionem hereditatis; quippe tantùm fundum, *l. Quamvis. ſupra, Si quis omiſ. cauſ. teſt.* non poſſit accreſcere reſidua hereditas. *l. Titio. ſupra, De uſufr.* *l. Qui totam. ſupra, De acq. her.*

Non movet, quòd inſtitutio & ſubſtitutio iiſdem interpretationis regulis dirigantur: *l.* 4. *ſup. De vulg.* quia id non obtinet, ubi utriuſque diſpar eſt forma: Inſtitutio enim directis, Subſtitutio precariis verbis facta fuit. Eſt quoque diſpar ratio, nam neceſſitas evitandi confuſionem teſtamentariæ & legitimæ ſucceſſionis, hereditatem totam comprehendit in fundo: *l.* 7. *inf. de Reg.* ſed illa ceſſat circa fideicommiſſum.

CAPUT V.

Caſus.

FIliæ prioris matrimonii ſubſtituerat ſobolem ex ſecundo ſuſceptam mater, ſi illa ſine liberis decederet. Poſteriore autem prole etiam ſine liberis decedente juſſit bona pervenire ad proximos ex quaque ſtirpe, unde quçque ſpecies patrimonii proceſſiſſent. Poſteriore priùs, & deinde prima filia

mortuis

mortuis ſine ſobole, ſed relicto teſtamento, an id valeret, quærebatur; an verò ei prævaleret ſubſtitutio?

Dubium inde oriebatur, quod evanuiſſe videbatur ſubſtitutio, turbato ordine mortalitatis per matrem deſignato: tanquam priori filiæ obeunti ſine liberis ſubſtituiſſet genitam ex poſteriore conjugio; & hac deinde mortua vocaſſet proximos. Qui proinde vocati non videntur in caſum diverſum ab eo quem teſtatrix deſignavit. Neque enim ſubſtitutio de caſu ad caſum extenditur.

Sed contra reſpondi. Non enim eſſe fideicommiſſum reciprocum: quia filiæ non ſunt invicem ſubſtitutæ: ſed duæ ſubſtitutiones ſeparatæ; quarum poſterior ſe longius porrigit ad proximos de ſtirpe utraque, & quidem in eventum mortis utriuſque filiæ ſine ſobole.

Ordinem verò ſcripturæ non mutare cauſam juris & voluntatis. *l. Cùm pater. 77. §. Fidei. 12. ff. de Leg. 2.* Cùm teſtatrix id unum ſpectarit, ut filiarum, aut ex iis deſcendentium potior cauſa eſſet, poſt quos proximi de ſtirpe venirent.

Non igitur intereſſe, quod prius ſecundi matrimonii filia, & poſtea primogenita deceſſerit. Nam ſi proximos vocavit ad ſucceſſionem, ſi poſterior (quod ut probabilius imaginabatur) deceſſiſſet noviſſimè: nullam rationem eſſe, quare non idem voluerit commutato fati ordine. *l. Lucius. 78. §. Caia. ff. ad SC. Trebel.*

Senſus legis. Eam quam. 14. C. De fideicomm.

CAPUT VI.

An primò herede deficiente teneantur ſuccedentes ab inteſtato ad Fideicommiſſum?

SUMMARIA.

1. *Species dicta legis 14.*
2. *Deciſio, ejuſque ratio.*
3. *Deciſio confirmatur.*
4. *Expenditur ratio decidendi, quam* Cujacius *adducit.*
5. Lex 2. § ult. inf. De ſuis & legit. à Cujacio *conciliatur.*

Lex hæc eſt de petendo fideicommiſſo ab heredibus legitimis teſtatoris, ubi quem is oneraverat, non adivit hereditatem. Id quia regulariter non procedit, vehementer variant Interpretes in reperienda hypotheſi legis: quæ, ex ratione dubitandi expreſſa, rectè colligitur in hunc modum.

1 Titius puellam quandam adoptaverat, de cujus adoptione poſtea fuit quæſtio, an legitimè & validè facta eſſet. Et condito Titius teſtamento, rogavit proximos ſibi ab inteſtato, ut puellæ iſti dent (ſic intelligenda inſtitutio memorata in lege ex ſequentibus) hereditatem: eidemque alios precariò ſubſtituit, ſi intra pubertatem decederet. Puellâ mortuâ, ei ſubſtituti ex fideicommiſſo petebant hereditatem à fratre teſtatoris, eam poſſidente ab inteſtato. Hic excipiebat, evanuiſſe fideicommiſſum, quia hereditas non fuiſſet acquiſita puellæ: quippe cui data fuerat, tanquam filiæ adoptivæ; cùm tamen adoptio invalida eſſet. Ideoque non adita ex teſtamento hereditate, intercidiſſe fideicommiſſum, quemadmodum omnia (& hæc erat ratio dubitandi) teſtamento deſtituto ordinata deficere, declarat Regula Juris. in *l. Si nemo 181. inf. De Reg. Jur.* Ideoque ſe ab inteſtato heredem non teneri ad fideicommiſſum.

2 Conſulti Imperatores reſcribunt: Ut verum ſit, quod ex facto de adoptione allegat frater teſtatoris; ideoque non acquiſitâ hereditate deceſſerit puella: non tamen inde conſequi quod allegat de jure exſtincti fideicommiſſi. Regulam enim in eam rem citatam obtinere, ubi defecit oneratus, qui directò vocatus ad hereditatem fuit: non etiam ubi ei tradere hereditatem rogati fuêre proximi ab inteſtato. Tunc quippe illos pariter intelligi oneratos fideicommiſſo injuncto primo fideicommiſſario: quia quaſi inſtituti ſunt.

3 Atque hunc lucidum legis ſenſum rectè excuſſit, velut ex colliſione ſilicum ignem, collatis Duareni & Goveani interpretamentis, diſſidentium circa quoſdam articulos, acuratiſſimo ſanè judicio Fachinæus *lib. 6. controv. 97.* Etenim ubi quidem directò quis heres eſt inſtitutus, & fideicommiſſis oneratus, illi totius voluntatis executio incumbit, imò totum teſtamentum innititur: quod proinde corruit, fundamento, nempe inſtitutione, deficiente. *d. l. Si Nemo. De Reg. Jur.* At ſi proximi ab inteſtato fuerint rogati Titio hereditatem præſtare; cui porrò alli precariò ſubſtituantur: jam tota voluntas innititur fide & miniſterio legitimorum heredum. Ideoque quamvis Titius defecerit, non tamen ei ſubſtituti amittunt perſecutionem fideicommiſſi: quia non ille fulcrum fuit, cui voluntas ſuprema incumberet; ſed ſucceſſores ab inteſtato; qui non deficiunt: & vicem ſubeunt inſtitutorum, quod quidem ad executionem voluntatis ſupremæ attinet. *l. 8. l. ult. C. De Jure Codicil.* Diſpoſitio enim precaria erga proximos ab inteſtato non eò minus vim Codicilli; quod formam teſtamenti habet & ſolemnitates; cùm apparet voluntas vel Codicilli ex verbis precatiis. *l. 1. ff. De Jur. Codicil. l. Quoniam. 15. l. Teſtamentum. 17. ff. De Teſtam.*

4 Cujac. 18. *Obſerv.* 12. vult in d. l. 14. puellam quidem fuiſſe inſtitutam heredem: ſed cauſam ſolvendi à legitimis heredibus fideicommiſſi ponit in eo, quod puellæ fuerint fideicommiſſarii *ſimpliciter* ſubſtituti; id eſt imperſonaliter, hoc modo: *ſi heres moriatur ante pubertatem, volo bona pervenire ad illos & illos:* hanc enim indefinitam orationem non teſtringi ad inſtitutam, ſed complecti quoſcunque heredes. Verùm illi obſtat, quòd Impp. non in iſta, ſed in alia ratione, jam dictâ, fundant deciſionem.

5 Sed difficultatem objicit lex 2. *§. ult. ff. De ſuis & legit.* ubi inſtituto herede eodemque gravato repudiante, pervenit hereditas ab inteſtato ad proximos tempore repudiationis, vel mortis, (quia poſt repudiationem potuit cogi adire *l. 4. l. Qui totam. ff. Ad SC. Treb.*) *cum onere fideicommiſſi.*

Verum reſpondet Cujacius id contingere ideo, quod repudiarit ſcriptus in fraudem fideicommiſſi, v. g. pretio accepto à legitimis: ſicuti in *l. 4. C. Ad SC. Treb.* ex eadem cauſa accreſcit repudiantis portio coheredi cum onere fideicommiſſi: eâ tantum differentiâ: quod ibi ſcripta heres poſt repudiationem coacta adire; antequam pro herede gereret ſe, deceſſerit: & ideo ſicut illi non competiit, ita nec coheredi competit deductio quadrantis: cùm in *d. l. 2. §. ult.* heres deceſſerit ante coactionem & aditionem. Nam remotâ fraude, non teneri legitimum, ſed tantùm ſubſtitutum, conſtat, *l. Tutores. 39. §. Heres. 3. ff. De admin. tut.* ex Reſcripto Severi, quod extenditur ad coheredem, *l. Si Titio. 61. §. ult. ff. De legat. 2.* tantùm in caſu repudiationis, ut in *d. l. 4. C. Ad SC. Treb.* quæ præſumitur fraudulenta: non etiam in caſu mortis ante aditionem; quo caſu tantum ſubſtitutus tenetur.

Ad L. Quia. 42. §. 1. & l. 55.

CAPUT VII.

An jus patronatus tranſeat in fideicommiſſarium?

SUMMARIA.

1. *Communiter negant, quia jura ſepulchrorum in familia remanent,*
2. *Nec in fideicommiſſarium tranſeunt.*
3. *Et quia apud patroni filium, hereditate extraneo reſtitutâ, remanet exactio operarum.*
4. *Author tamen affirmat; allegatâ diverſitate juris patronatus ab Operarum exactione,*
5. *Et à jure ſepulchrorum.*
6. Covarruvias *reprehenſus, quod negantibus adhæreat.*
7. *Aliæ rationes quæ negantibus favent.*
8. *Reſponſio.*

NEgat perperam Comm. Opin. 1 1. Per *l. 33. ſupra, de Relig.* quę jura

jura ſepulchrorum etiam ei heredi relinquit, cui Fiſcus hereditatem ut indigno abſtulit. Adeoque in ſepulchra ſive familiaria ſive hereditaria lex 6. *eod* permittit liberis, etiam hereditate abſtinentibus, & ſepelire, & ſepeliri. Adeoque addit, (ut ſtilus indicat) Juſtinian. exheredatis quoque jus ſepulchri manere, adeoque ibi & poſteros ſepelire poſſe, niſi diſertè vetuit teſtator.

2 2. Quin nec in fideicommiſſarium jura ſepulchrorum tranſeunt. *l. Quia.* 42. *hoc tit.*

3 3. Arctius etiam firmare hanc ſententiam videtur lex 55. *hoc tit.* quæ patroni filio, poſt reſtitutionem hereditatis, concedit exactionem operarum contra Libertum: quippe is non opponet (ut aliàs ab herede conventus debitor hereditarius. *l. 1. §. Quanquam. l Ita tamen. §. Qui ex. hoc tit. l 28 ſupra, de Judic.*) exceptionem reſtitutæ hereditatis. Ea quippe non poteſt nocere filio, cùm non proſit fideicommiſſario, cùm in hunc transferri nequeat exactio operarum. Gomez. 1. *var.* 5 *num.* 29.

4 Sed ut firmiſſimo primâ fronte argumento ſtatim occurram, id diſſimilia comparat, & ideo invalidum eſt. Etenim Jus Patronatus, de quo quæritur, ad heredem quoque extraneum tranſit. Cl. *Si plures. de Jur. Patron.* Diverſum eſt, de operis utique officialibus, niſi ſint præteritæ à defuncto olim lite petitæ, vel fabriles, *l. 9 inf. de Jur. Patron.* Quia cum reverentiæ patroni debeantur, inter extraneos conſiderari nequeunt, veluti fideicommiſſarium, quia non eſt patronus, *l. 9. de Op. Liber.* & ſequuntur filium etiam hereditate ſe abſtinentem (non exheredatum) *l. 4 & 6. de Op. Liber.* Adeoque filius operas à liberto paterno exigens, non ideo pro herede gerit. *l. Pro herede. §. Si quis tantum. ſupra, de Acq. Her.*

5 De jure quoque ſepulchrorum diverſa ratio: quia ab origine ſic conſtituuntur, ut vel illis de familia, vel heredibus ſerviant *l. 5. ff. de Relig* Unde vel familiaria, vel hereditaria dicuntur. Deinde nullum emolumentum continent; at Jus Patronatus & honorificum & fructuoſum eſt, ob jus alimoniæ egenti patrono competens.

Ratio autem de jure ſepulchrorum eſt, quod quia tantum honorificum, non pecuniarium eſt, intelligitur à teſtatore directo heredi deſtinatum. Competitque filiis etiam hereditate abſtinentibus: cùm ex adverſo jus patronatus exceptum à fundatore ſibi & liberis, non competat iis niſi heredibus; ne quidem etſi in legitima ſint inſtituti, dato coherede univerſali Cov. 2. *var.* 18, *num.* 7;

Unde poſſit alicui videri mirum 6 Covarr. de propoſita quæſtione adhærere priori ſententiæ. Etenim ex Com. Op. *num.* 8. fatetur vendita hereditate Jus patronatus ſequi emptorem. *cap. 13. c. Ex litteris 7. ☩ de Jur. Patron.* quia utcunque ſpecialiter cedi debeat, non tamen ſpeciatim venditur. Neque enim arctiùs villæ cohærere ſolet, quàm toti hereditati. Atqui fideicommiſſarius, cum ab ipſo defuncto in locum heredis conſtituatur, non debet minus juris conſequi, quam emptor hereditatis; qui voluntate defuncti deſtituitur, prorſuſque ab herede diſtat.

Una tamen ratio juvare vulgatam 7 ſententiam videtur, quod cum heres retineat quadrantem, & fideicommiſſario dodrantem reſtituat, continget utrumque Patronum fieri. Quod ſi dicamus fieri pro partibus hereditariis, offendimus rationem Juris, ſecundùm quam patronatus eſt individuus: ſin verò utrique ſolidum attribuimus, non ſatis inſequimur defuncti voluntatem.

Deinde quid ſi coactus adivit heres & reſtituit? Quid ſi ex fructibus, aut adſignatâ per teſtatorem ſpecie aut quantitate quartam percepit? Et ut hæc ceſſent: percipit eam non ex defuncti judicio, ſed ex Senatuſconſulti beneficio.

Itaque dixero, priorem opinionem 8 obtinere, ſi heres inſtitutus eſt de familia,

milia, fideicommiſſarius verò extraneus: tunc enim probabile eſt, voluiſſe teſtatorem hanc prærogativam familiæ relinqui. Aliàs verò probabilius eſt, quòd quem in locum heredis ſubſtituir, ad eum in ſolidum pervenire voluerit jus hoc ferè individuum.

TITULUS IV.

Ut in poſſeſſionem, Legatorum, vel Fideicommiſſorum ſervandorum cauſa, eſſe liceat.

Ad L. Si is. 3. §. ult. & l. 4.

CAPUT I.

An inopi, obærato, vel prodigo ſcienter nubens poſſit dotem repetere conſtante Matrimonio?

SUMMARIA.

1. *Plures negant: referuntur eorum argumenta.*
2. *Argumenta diluuntur.*
3. *Probatur opinio contraria.*
4. *Conciliatur lex* Si unus. 27. §. 2. verſ. Quod & in ſpecie. ſup. De Pactis.
5. Gail *hanc opinionem perperam limitat.*

1 PLures negant. Jaſ. ad *l. Si conſtante, num.* 170. *ſup. Solut. matr.* 1. Quia ſi legatarius in diem minùs idoneos fidejuſſores ab herede datos admiſit, non poteſt alios petere: quamvis poſſit ob ſupervenientem bonis eorum calamitatem. *d. l.* 3. *§. ult.* & *l.* 4. Cur igitur mulier, quæ fortunam vel mores viri approbavit, propter illos dotem repetat; id eſt, quod approbavit impugnet?

2. Sic enim qui inopem debitorem ſibi patitur delegari, agnoſcendo nomen bonum facit. *l. Inter cauſas.* 26. *§. Abeſſe.* 2. *ſup. Mand.*

3: Sic creditores in diem poſſunt ab herede ſuſpecto v. g. peregrino cautionem poſtulare: ſed hoc remedium amittunt, ſi eum diutiùs verſari in hereditate paſſi fuerunt, nec dolum ejus arguere poſſunt. *l. Creditores.* 31. *§.* 4. *inf. De reb. auct. jud.*

4. Sed propinquius exemplum eſt, quod ſponſa renuntians ſponſalia ob turpitudinem vitæ, impietatem, vel prodigalitatem ſponſi; ita demum evadit duplum reddendæ arræ, ſi illa antè ignoravit. *l. ult. § His quoque. C. De ſponſal.*

5. Affinius etiam videtur, quòd ſciens hęretico nubens, implicat dotem confiſcationi. *cap. Decrevit. De haeret. in* 6.

6. Longinquiora adjiciunt, quod ſcienter pro inope, vel prodigo fidejubens, ob diuturnitatem obligationis non poſſit debitorem urgere ut ipſum liberet ſolvendo creditori. *Arg. d l.* 3. *§. ult. h.* Quia lex *Si pro ea.* 10. *C. Mand.* hoc demùm fidejuſſori nondum condemnato concedit, quique de eo ſibi diſertè non cavit, ſi debitor poſtea cœpit dilapidare bona. *l. Lucius.* 38. *ff. Mand.*

7. Sic quoque debitorem de fuga ſuſpectum queri nequit, ſi ejus lubricum ſtatum tempore contractûs ſcivit. *Arg. d. l.* 3. *§. ult.* Gail 2. *Obſ.* 84.

Sed hęc facilè diluuntur, cùm minuant beneficium legis 24 *ff. Sol. mat.* 2
& *l.* 29. *C. De jur dot.* ſine diſerta eam in rem auctoritate. Etenim lex 3. *§. ult. hoc tit.* eum qui non ſatis ſibi proſpexit, id imputare imprudentiæ negligentiæve ſuæ jubet. At doti ipſa lex proſpicit, contra fragilitatem mulierum. *l.* 17. *ſup. De pact. dot.* Eadem

reſpon-

reſponſio ad 2. & 3. argumentum. Quartum verò non movet: damnat enim inconſtantiam reprobantis perſonam ſponſi, ſemel approbatam; & quid niſi prætextum perfidiæ quærentis? Aliud eſt in propoſito. Probavit perſonam viri, & probare pergit matrimonium mulier, quamvis utriuſque bono petit ſubſidium matrimonii in turum deduci. At nubens hæretico etiam dotem perdit, ſed nempe ob crimen. Nihil movet 6. vel 7. illa enim remedia diſertè comparata ſunt ob ſupervenientem cauſam.

3 Contrariam itaque opinionem probavi: *C. Solut. matr. num.* 2. quia ne expreſſo quidem pacto mulier dotis conditionem facilè reddiderit deteriorem. *l.* 17. *ſup. De pact. dot.*

4 Neque evertunt hoc fundamentum per *l. Si unus.* 27. *§.* 2. *verſ. Quod & in ſpecie. ſup. De pact.* ubi contra pactum reddendæ dotis præſenti die valet poſterius pactum, ut tempore legitimo reddatur. Etenim ratio redditur, quòd non fiat conditio dotis deterior, cùm naturæ ſuæ reddatur. Hoc in propoſito dici non poteſt. Nam natura dotis eſt ejus conditio & prærogativa, ut à vergente ad inopiam repetatur: quia hanc à lege 24. *ſup. Solut. matr.* non à pacto habet.

5 Gail hanc opinionem probat tantùm ſi mulier conditionem viri ſuſpicione aut ex rumoribus cognoverat: diverſum eſſe, ſi liquidò ſciverat. Sed hanc diſtinctionem refellit fundamentum à nobis poſitum.

CAPUT II.

An fœmina in feudo emptitio ſuccedat?

SUMMARIA.

1. *Rationes pro affirmativa.*
2. *Argumenta pro ſententia negante.*
3. *Alii diſtinguunt.*
4. *Opinio Authoris.*

1 PRo affirmativa judicavit Camera. Gail 2. *Obſer.* 159. Non enim propriè feudum eſt, quod non beneficio Domini, ſed emptione quæſitum eſt: *cap.* 1. *De feu. dat. invic. leg.* Atque ita ad id non pertinet jus illud feudale, quod fœminas à ſucceſſione arcet. *arg. cap.* 1. *De feud. fœm.*

Alii contrà: quia mutatâ feudi naturâ in certis partibus, non ideo extra eas jus ejus mutari: *cap. un. De feud. non hab. prop. na.* Bronc. *cen. ult. aſſert.* 89. id verò non admittit fœminas niſi ex ſpeciali pacto. *c.* 1. *§. Et quia. De his qui feud.* Fach. 7. *cont.* 37. 2

Alii diſtinguunt, prioribus adſentiendo, ſi ab ipſo domino non à vaſallo emptum ſit: ſed hoc & poſteriores ſupponunt: alii ſi juſtum interceſſit pretium, nec operæ præſtandæ. Apud Fach. 3

Ego hoc ſolum ſpectandum puto utrùm comitetur obligatio virilium operarum, à non: illo enim caſu poſterior, iſto prior ſententia obtinebit. 4

CAPUT III.

An in feudo franco ſuccedat fœmina?

SUMMARIA.

1. *Affirmandum: & quare?*
2. *Solvitur objectio: & deciſio limitatur.*

AFfirmantibus accedo per *cap. Si cui militi. in Capit. extraordin.* Namque alii fruſtra id apocryphum arguunt: conſtat enim vetuſtum eſſe; atque ita teſtimonium inveterati uſus: cui & ratio congruit, quia in hoc feudo deficiat cauſa quæ fœminas arcet. 1

Imò, inquiunt, ſaltem jurare fidelitatem debet formâ in feudis uſitatâ, quæ promittit auxilium domino juſtam vim in aliquem molienti. *cap.* 1. *Quæ ſit form. fid.* & *cap.* 1. *De nov. form. fid* Sed dicimus, in feudo libero, ſimpliciter fidelitatem; non eâ verò formâ jurari, niſi id diſertè exceptum: tunc enim demum fœmina excluderetur; Fach. 7. *cont.* 39. etiamſi feudum obnoxium annuo cenſui. Fachin. *cap.* 40. 2

CAPUT IV.

An in feudo fœmineo ſuccedat fœmina?

SUMMARIA.

1. *Plerique ſuſtinent, feudum hoc, deficientibus maſculis, in fœminas derivari, per* cap. 1. De Feu. fœm.
2. *Aliqui ex eodem cap contrarium deducunt.*
3. *Sed eam deductionem Author redarguit, & priorem probat ſententiam.*

1 ADfirmant plerique Piſtor. *lib.* 2. *par. poſt. quæſ.* 34 *num.* 20. Nam cùm feudum conceſſum ſit fœminæ ab origine; ex eâ novam accepit naturam, ut ſimiliter in fœminas derivetur, ubi maſculi deficiunt. Ita *cap.* 1. *De feu. fœm.* ex ſententia Oberti & Gerardi.

2 Sed cùm inibi ſubjungatur & aliorum contraria opinio; tanquam hæc ut poſterior prævaleat, aliqui auctores eam ſequuntur; eo magis, quòd ex ea deinceps textus deducat argumentum. Inde enim videtur ea approbari.

3 Sed cùm poſteriori ſententiæ ratio hæc applicuerit, quod ſi fœmineum feudum perveniret ad fœminas; id procederet etiam maſculis exſtantibus; contrà quàm prior ſententia poſuit: dicimus, opinionem illam non magis probari, quàm proba eſt ratio quâ nititur. Ejus enim falſitas convincitur ex *cap.* 1. *De natu. ſucceſ.* quod pactum feudale, ut ſuccedant maſculi & fœminæ, interpretatur in hunc modum, ut non concurrentibus maſculis fœminæ ſuccedant. Atque idem cap. Feudum fœmineum comparat cum illo feudo quod ejuſmodi pacto temperatur. Et hoc cap. cùm certam fixamque ſententiam promat, videtur priori illi vago prævalere, ex ejuſque diſputatione quod æquius melius eſt ſeligere. Facit *cap. Jugales. in capitul. extraordinar.* Fachin. *conſ.* 38.

CAPUT V.

Si Feudum quis accepit ſibi & heredibus utriuſque ſexus; an cum maſculis fœminæ concurrant?

SUMMARIA.

1. *Fœmina vi hujus formulæ non concurrunt.*
2. *Tollitur objectio.*
3. *Deciſio limitatur.*

ADſentior iis, qui huic formulæ non plus tribuunt, quàm illi pro heredibus maſculis & fœminis. 1

Atqui, objiciunt, tunc ideo præfe- 2 runtur maſculi, quia priùs nominati, *l. Quoties. De Uſufr. leg.* Sed negamus ex ordine verborum id contingere: contingit enim ex natura feudi: cui convenienter verba interpretamur. *l. Si uno. ff. Locat.* Piſtor. *lib.* 2. *par. poſter. quæſt.* 35. *num.* 16. Idem adhuc, ſi dictum, pro heredibus quibuſcunque. Roland. à Val. *conſ.* 84. *num.* 17. *lib.* 4.

Aliud dicerem adjectâ dictiunculâ, 3 promiſcuè, ſimul, vel indifferenter, vel ſine diſcrimine. Cum enim cliens eo modo non caverit clariùs, contra ipſum eſt interpretandum. *l. Veteres. ff. De pact.*

CAPUT VI.

Quid ſi acceptum ſit pro maſculis cum fœminis?

SUMMARIA.

1. *Nec hoc caſu concurrunt fœminæ.*
2. *Diſſentientium argumenta ſolvuntur.*
3. *Exceptio.*
4. *Alia exceptio Authoris, quâ utraque ſententia conciliatur.*

IDem adhuc Fachin. cenſet 7. *contr.* 1 43. quia particula (cum) eandem vim habet, quam copula (&) *l. Illi.* 40. *De Uſufruct. leg.*

Ideoque diſſentientium diſſolvitur 2 argumentum, quòd conjuncti ſimul admittuntur, adeò ut jure accreſcendi interim totum capiat unus. *l. un. §. Cum verò. De Caduc.* Id enim in feudis non obtinet, ſecundùm quorum naturam accipienda ſunt verba.

Unde ſolvitur & illud, quod interim omnimodam conjunctionem inducat dictio (cum) Veluti in *l. Julius.* 81. *De Cond. & dem.* ubi Stichus, ſi rationes reddiderit, liber eſſe juſſus eum contubernali ſuâ, & ante impletam conditionem mortuus impediret & contubernalis libertatem ex vi verborum: niſi ex Æquitate Juriſconſultus

tus per (cum) magis neceſſitudinem perſonarum demonſtrari, quàm conditionem conjungi, interpretaretur.

3 Excipitur, ſi cautum ſit, ut fœminæ ſicut maſculi ſuccedant. *cap. Si cui militi. §. Item in extraord. Capitul.*

4 Ego quoque excepero, (totum, ni fallor, diſſidium compoſiturus) ſi cautum ſit, ut fœminæ cum maſculis ſuccedant: atque eo caſu valebit contraria ſententia Piſtorii 2 *lib par. poſter. quæſt. 35. num.* 30 Multum enim intereſt, utrum conjunctio ad acquiſitionem feudi, an (ut in hoc caſu) ad ſucceſſionem referatur. Facilius enim illa, quàm iſta diſtingui diverſarum vicibus ſucceſſionum poteſt.

CAPUT VII.

An fœmina ſemel admiſſa excludatur à maſculo poſtea nato?

SUMMARIA.

1. *Non excluditur.*
2. *Male diſſentientes ſe fundant in* cap. 1. tit. 17. lib. 2. De Feud.
3. *Ratio diverſi juris in d. cap. & in caſu propoſito.*

1 NEgantibus accedo. Neque enim, v. g., ſi in paternum feudum duæ filiæ ſucceſſerunt, ſuperſtes ex una prędefuncta filius, pręter portionem matris, auferet & ſuam matertetæ.

2 Igitur malè quoſdam in contrariam movit ſententiam *cap. 1. tit. 17. lib. 2.* loquitur enim diverſo in caſu: nempe ſi ponas in memorato exemplo, utramque filiam obiiſſe, unam filiâ, alteram filio relictis. Hic enim illâ excluſâ ſuccedet.

3 Quæ igitur ratio diverſi juris? Nempe illic non potuit jus alteri ſucceſſione quęſitum auferre maſculus ſuperveniens: at hîc ad ſucceſſionem adhuc vacantem concurrens cum fœmina maſculus meritò pręfertur: quia etiam à feudi pro maſculis & fœminis inſtituti ſucceſſione arcetur fœmina dum maſculus ſupereſt. Fachin. 7 *Cont.* 41. poſt Clarum in *§. Feudum. quæſt.* 80. Atque ita præfertur maſculus, non modò diverſæ lineæ, ſed & remotioris gradus, reſpectu portionis materterę, à qua excludit ejus filiam. Piſtor. *lib. 2. par. poſter. quæſt. 35. num.* 18.

CAPUT VIII.

An fœmina interventu maſculi ſemel à feudo excluſa, in perpetuum excludatur?

SUMMARIA.

1. *Affirmantium argumenta.*
2. *Refutantur, & negativa probatur.*

AFfirmant multi, quos ſequitur 1 Duarenus *c.* 10. *num.* 12. Quamvis enim id dutum ſit, congruere tamen huic juri in *c. 1. §. Quin etiam Epiſcop. vel Abbatem*, ſtatuenti, quamvis inſtitutum ita ſit feudum, ut in maſculos & fœminas tranſmittatur: relicto maſculo, ulteriùs fœminas non admitti. Illud verbum *ulteriùs* tractum habet, & in futurum protenditur: ut proinde nec deficiens maſculus poſtquam ſucceſſit locum fœminis aperiat. Hoc amplius ſimplex prohibitio ultro in infinitum procurrit.

Quin etiam congruere videtur hæc ſtricta interpretatio naturæ feudorum; pro maſculis tantùm inſtitutorum. *c. 1. §. Et quia. De his qui feud. dar. poſ. c. 1. §. Filia. De ſucceſ. feud.* Fachin. 7. *c.* 45.

Ar rectiùs alii contrà, quos ſequitur 2 Vulteius *De feud. tit De ſucceſſ.* utuntur *d. c. 1 §. Filia*: tunc enim (inquit) ſuccedit filia non exſtantibus filiis. Sed parùm juvat: cum dictio *tunc* inhibeat curſum orationis; eamque adſtringat ſtatui qui ſtatim poſt mortem eſt. Magis ſuffragatur *cap. 1. De eo qui ſibi vel heredib.* quod fœminis locum non patere dicit, donec maſculi ſuperſunt. Nam inde ſequitur, ubi ſupereſſe maſculi deſierunt, locum pateſcere.

At, inquiunt, non valet argumentum à contrario, ob diſpoſitionem diſertam *d. c. 1. §. Quin etiam.*

Sed in illo cap. *ulteriùs* interpretor

non pro *poſtea quandocunque*, ſed pro *præterea*: ut concurrente maſculo negentur filiæ pręterea ſuccedere.

Idque ſtabilitur inde, quod ordine naturæ prius fuit ſtatuendum, quod clauſula illa non conjungat maſculis fœminas, ſed ſucceſſorio ordine vocet: quàm an concurſus maſculi in poſtetum & in perpetuum eas repellat.

Ex quo tollitur ſecundum argumentum. Tertium verò inde; quòd pactum mutavit naturam feudi. Namque ut circa maſculos non ad unum ſucceſſionis caſum, ſed ad omnes extenditur: ita & circa fœminas. Nam cùm duo unâ oratione determinantur, intelliguntur determinari æqualiter. Facit *c. 1. De duob. frat. à capitan.*

Deinde unà cum maſculis exſtinguitur cauſa excluſionis, quia propter illorum concurſum fœmina removetur: ut proinde nihil deinceps fœminis obſtet. Neque enim dici poteſt, concurſu maſculi defeciſſe conditionem ſub qua fœmina vocatur. Poſſet illud rentari fortaſſe, ſi acceptum eſt feudum pro maſculis vel fœminis: ſed nunc conjunctim utriſque proſpectum eſt

Et hæc opinio ut benignior eſt, ita verior videtur.

CAPUT IX.

An Clericus ſuccedat in feudum?

SUMMARIA.

1. *Negandum: & quare.*
2. Tertullianus *idem universè putat de Chriſtianis.*
3. *Clericus tamen rectè feudum accipit & poſſidet. Ratio differentiæ.*
4. *Prior deciſio non obtinet in feudo* franco, *vel* conditionato, *vel dignitati Eccleſiaſticæ connexo.*
5. *Expenduntur aliæ* Cacherani *exceptiones.*
6. *Tollitur objectio adverſus deciſionem.*

1 NEgandum videtur: quia Chriſti militiæ adſcriptus, militare ſub Domino feudi non poteſt: ideoque ut ab officio, ſic à beneficio alienus eſſe incipit. *c un. De vaſ. mil qui arm. c. 1. §. Ex hoc. De feud. fœm. c. 1. §. Qui clericus. Si de feud. def. contem. c. 1. An mutus.*

Tertullianus *lib. de Corona.* univer- 2
sè putat, non convenire aſperitati militiæ cum manſuetudine Chriſtiani. Sed moderatior ſententia id ad Clericos adſtringit: qui etiam judicio ſanguinis adverſus nocentes adminiculari vetantur. *c. 1. ⁑ Ne Cler. vel Monach. negot.*

Nec obſtat, quod Clericus rectè 3
feudum accipit & poſſidet. *c. 1. § ult. de Capit. Corr.* Dominus enim quiſque rei ſuæ, eam rectè Clerico in feudum conferet; quia intelligitur ei gratiam facere muneris, cujus eum novit incapacem; hactenus, ut illo per vicarium fungatur: ſicut obtinet in fœmina cui feudum confertur *c. 1. De feud. fœm.* Sed nos loquimur de ſucceſſione in feudum olim inſtitutum: cujus naturam mutare in fraudem agnatorum, nec domino licet: aliud, ſi illis non præjudicet.

Quod ſi hoc ipſum ab origine im- 4
mune ab operis eſt (quod Francum vocant) vel tantum annuo cenſui obnoxium (quod conditionatum, id eſt improprium dicunt) nil impediet ab ejus ſucceſſione Clericum. Idem ſi feudum dignitati Eccleſiaſticæ connexum. *c. 1. § ult. de Capit. Corr. c. Verum. cap Ex tranſmiſſa. ⁑ De for. comp* Fachin. 7. *cont.* 35.

Addit Cacheran. *deciſ.* 27. idem 5
eſſe, ſi inſtitutum eſt pro heredibus quibuſcunque. Non aſſentior, quia intelligitur de capacibus. *l. Ut gradatim ff. de Mun.* Excipit quoque fratres Hieroſolymitanos: qui militant contra infideles. Adſentior, ſi hęc militia domino uſitata fuit. Malè adjicit, ſi Clericus admitti velit per ſucceſſionem, non ex inveſtitura.

Arqui, dicunt, etiam extra illos 6
caſus per vicarium operis Clericus fungetur. Sed prius eſt, ut feudum habeat, quàm ut de edendis operis quæratur. Ejus illum diximus incapacem: tales verò nemo dixerit fungi muniis per ſubſtitutos. Sic enim incapaces

non

non eſſent. *c.* 1. *An mut. c.* 1. §. *Firmiter. De probib. feud. alien. per Fred.* Bronckh. *Cent. ult. Aſſert.* 87. Duarenus ad *Conſuetud. feud. cap.* 6. *num.* 18.

CAPUT X.

An mutus, ſurdus, cæcus, aut aliter corpore mutilatus ſuccedant in feudum?

SUMMARIA.

1. *Sic nati non ſuccedunt: diverſum eſt de iis quibus tale quod vitium obvenit.*
2. Vulteius *poſterius membrum reſtringit.*
3. *A priore excipit* Fachinæus.

1 NEgat *c.* 1. *Abbatem vel Epiſcop.* tantumquè corpore mutilatis ex feudo, ſi magnum ſit, relinquit alimoniam, ſi aliunde non ſuppetat. Contrà *c* 1. *An mut.* ex multorum ſententia illos, etiam ſi ita nati ſint, feudum retinere. Adjicit, quoſdam de ſic nato diſſentire, ut inhabili ad operas militares. Et videtur hæc poſterior clauſula derogare priori; vel potius eam temperare; adeoque diſtinctionem ſuggerere conciliando capitulo priori, ut nempe id intelligatur de eo qui ab ipſo ortu mutus, ſurdus, vel cæcus: proinde ſuccedere poſſe eum cui tale quod vitium obvenit; dummodo paternum ſit feudum, non novum, ſentit Fachin. 7. *contr.* 34.

Sed Vulteius *de Feud. c* 9 *num.* 64. 2 non ſuccedere; ſed ante hanc calamitatem quæſitum non amittere. Idque convenientius verbo *retinendi*, & rationi juris, ſimiliter circa Magiſtratum diſtinguentis in *l.* 1 §. 5 *ſup. de Poſtul.*

Non ineptè tamen excipit Fachin. 3 ſi ab initio Dominus ſic mutilato conſert feudum, vel ex poſt facto conſentit ſucceſſuro, non concurrentibus ſcilicet agnatis. Item ſi feudum vel liberum eſt, vel obnoxium quidem officio, ſed quod per vitium non impediatur.

FINIS LIBRI XXXVI.

LIBER

LIBER XXXIX.

TITULUS I.

De operis novi Nuntiatione.

Ad L. Hoc Edicto. 1. in pr. l. 20.

CAPUT I.

Quomodo vel nobis contra damnoſam nobis ædificationem Adverſarii, vel ipſi contra temerariam prohibitionem conſulatur?

SUMMARIA.

1. *Quid ſit novi operis nunciatio?*
2. *In quo differat ab Interdicto Quod vi aut clam.*
3. *Ejus effectus.*
4. *Quomodo ædificatori contra eandem proſpectum ſit.*
5. *Æquitas nunciationis & utilitas.*
6. *Ratio cur tamen ædificatori contra eam proviſum ſit.*

HOc & duobus ſequentibus Titulis tria proponuntur remedia contra damna futura, quę metuuntur vel ex ædificatione, vel ruina vicini ædificii, vel ex opere quo aquæ pluviæ curſus divertitur.

1 Primum eſt *Novi operis nuntiatio*, id eſt denuntiatio, quâ vicinum prohibemus ædificare, aliudque opus ſolo cohærens excitare, cum damno & injuria noſtra.

2 Nam vis nuntiationis ad futura opera pertinet: cùm de factis paratum ſit Interdictum Quod vi aut clam. *l.* 1. *§.* 1. & 12. *hic.*

Quicquid enim poſt prohibitionem
3 ædificaverit, id propoſito Interdicto
reſtitutorio compellitur deponere ſuis
ſumptibus, locique inædificati faciem
reponere in priſtinum ſtatum; ſine ulla cognitione cauſę de jure ędificantis, *d. l.* 1. *in princ.* Neque enim vim hujus Interdicti impedire ædificator poteſt, proponendo actionem de jure ædificandi. *d. l.* 1 *§.* 7.

Neque hoc durum videri debet: cùm 4
ædificatori non minùs promptis remediis proſpiciatur. Non tantùm enim ſi habet promptam probationem juris ſui, de eo docens Prætorem ante progreſſum in ædificando, obtinebit remiſſionem Nuntiationis: *l.* 1. *in princ.* (illa enim cognitionem cauſæ requirit. *l.* 8. *§.* 4 *hic. l.* 1. *inf. De remiſ.*) ſed etiam ſi probatio minùs expedita longiorem induceret cognitionem cauſæ, poteſt ſatiſdare de opere demoliendo, ſi judicabatur ipſum jus non habere. Quâ ſatiſdatione præſtitâ, vel (quod tantundem eſt) per adverſarium rejectâ, progrediens in ædificando, etiam non obrentâ remiſſione per Prætorem, per eundem defendetur contra vim Interdicto prohibitorio. *l. Prætor.* 20. *l.* 21. *in princ.* junct. *l.* 8. *§.* 4. *hic. l. un. inf. De remiſſion.*

Atque ut ex his temperamentis 5
Nuntiationis æquitas appâret; ita utilitas inde, quod ſi contra ædificantem civili actione uteteris, non antè eum inhiberes ab opere cepto, quàm in illa obtinuiſſes. *l. Si eo loco.* 9. *ſup. Si ſervit. vind.*

Etenim ſicut celeri remedio conſu- 6
lendum ei fuit, qui facilè ad rixas incaleſceret, dum putat cominus ſua uſurpari atque occupari: ita etiam providendum ædificatori fuit, ne intra judicii moras materia & operæ, unà cum æſtate atque opportunitate ædificandi dilabantur.

Ad

Ad §. 8. 11. 12. 13. legis 1. l. 5. §. 2. & 11. & l. 21. §. 3.

CAPUT II.

Quid ſit Novum opus? & an reficienti poſſit nuntiari?

SUMMARIA.

1. *Novi operis deſcriptio.*
2. *Arbores caduas ſuccidens non facit novum opus: & quare.*
3. *Secus de ſuccidente inciduas.*
4. *Quouſque proceſſum eſſe oporteat ut novum opus dicatur.*
5. *In deſtinato tantum opere, confeſſoria vel negatoria locum obtinent.*
6. *In refectione veteris ædificii nuntiationi locus non eſt juxta* Bartolum.
7. *Contrarium tenet* Dynus.
8. *Conciliatio harum opinionum.*

1 OPus novum fit, cùm aut ædificando aut demoliendo facies loci dimovetur à priſtino ſtatu. *l.* 1. §. 11.
2 Quare ergo ſi quis arbuſta ſuccidit, non dicitur opus novum facere, nec nuntiatione teneri? *l.* 1. §. 12. cùm tamen teneatur Interdicto Quod vi aut clam, quaſi ſolo ipſi corrumpendo manus adferens. Nam nec hoc Interdictum ad alia opera pertinet, quàm quæ in ſolo fiunt. *l. Si alius.* 7. §. *Notavimus* 5. *l.* 19. *inf. Quod vi aut clam.* Videtur dicendum, quòd ille ſit ſtatus fundi, quem perpetuâ velut deſtinatione habet; arbores verò pleræque in fundo ſunt, ut ſuo tempore cædantur. Ut proinde earum ſucciſio non videatur novum opus continere, non magis quàm ſuperfluorum ramorum amputatio, vel frugum ablatio. *d. l.* 1. §. 12 ea enim in *d.* §. 12. comparantur.
3 Ut conſequenter ſucciſio arboris intelligenda ſit de cædua & matura: in Interdicto verò Quod vi aut clam accipi debeat de incidua aut immatura, juxta *l.* 18. *infra, Quod vi aut clam.* Tunc demum enim videtur fundus corrumpi, & ſtatus ejus mutari; non etiam priore caſu. Duarenus ad *hunc tit. Prælect.* 4 *in fin.*

Sed quouſque proceſſum eſſe debet, ut opus novum dicatur? Non ſufficit ſanè ſi unum aut alterum cæmentum ſit poſitum, ſed requiritur inſtar quoddam aut forma operis. *l.* 21. §. 3. Neque huic repugnat, quòd etiam inchoanti ædificare validè nuntietur. *l.* 5. §. 2. *hoc tit.* Intelligitur enim, ſi ex machinis vel apparatu conſtet de deſtinatione proceſſuri operis: quamvis ejus forma integra adhuc lateat. *l.* 1. §. 8. *hic.* 4

Planè ſi nihil ceptum ſit, ſed tantùm deſtinatum, Confeſſoriâ vel Negatoriâ agendum. *l.* 15. *hic.* 5

Conſequenter dictis, negat Bartol. *ad l.* 1. §. 13. nuntiari poſſe reficienti vetus Ædificium: quia hic non faciat novum opus, ſed jam collabens priſtino ſtatui reſtituat. *l.* 1. §. 6. *infra, De Rivis.* Idque palam expreſſum eſt *d.* §. 13. de fulciente ruinoſum ædificium. 6

Attamen ex adverſo affirmat Dynus *Arg. l. Inter.* 83. §. *Sacram.* 5. *infra, De V. Obl.* quæ aliam domum eſſe dicit, quæ quamvis ex iiſdem tignis, reſtituitur, dummodò prior ad aream uſque depoſita fuerit. Accedit lex 5. §. 11. *hoc tit.* quæ reficienti rivos aut cloacas nuntiari novum opus prohibet, favore publicæ ſalubritatis, pendentis ex rivorum & cloacarum purgatione. Proinde qui ſuâ intereſſe putat, ne reficiantur, ei opus eſſe ordinariâ actione. *l.* 3. §. *Si quis.* 8. *infra, De rivis.* Proinde cùm exceptio adfirmet regulam in caſibus non exceptis: volunt, regulariter nuntiari poſſe reficienti. 7

Quæ ſententia tunc demum admitti poteſt, cùm quis ſpecie reficiendi immutat primævum operis ſtatum. *l.* 1. §. *ult. infra, De Rivis. l. Uſufructuarius* 44. *ſupra, De Uſufruct. l. Hac valiturâ. C. De Judæ.* Oldendorp. *claſ.* 3. *act.* 7. *tit. Defenſiones Rei. n.* 6. Duaren. *ad hunc tit. cap.* 2. Atque ita conciliantur opiniones diſtinguendo nomen refectionis. 8

Ad

Ad L. 1. §. 16. 18. & ult. l. 2. l. 5. §. 9. 12. 13. 14.

CAPUT III.

Ex quibus cauſis competat Nuntiatio: & an palam injuſta vim obtineat impediendi novum opus?

SUMMARIA.

1. *Nuntiatio ex tribus cauſis permiſſa.*
2. *Differentiæ inter nuntiationem ex publica & ex privata cauſa.*
3. *Si nuntiatio injuſta eſt, communiter negant progreſſum operis impediri.*
4. *Argumenta pro hac opinione.*
5. Cujacius *& alii contrà ſentiunt.*
6. *Diſtinguit Auctor inter iniquitatem nuntiationis quæ in jure, & eam quæ in facto conſiſtit.*
7. *Propter imminens periculum nuntiatio ſperni poteſt.*
8. *Firmatur diſtinctio Authoris exemplo Appellationis.*

1 CAuſa Nuntiationis triplex ptoponitur ab Ulpian. in *l.* 1. §. 16. & à Pedio in *l. De pupillo.* 5. §. 6. *hoc tit.* verbis quidem diſſentiens, ſenſu verò conveniens. Vel enim Nuntiamus juris publici tuendi causâ, contra ædificantem in publico, ſacro, aut religioſo: vel damni noſtri depellendi causâ, contra immittentem quid aut protendentem in noſtrum, vel etiam ædificantem in noſtro: vel conſervandi juris noſtri gratiâ, ſi quis opus moliatur officiens ſervituti, quam nobis debet. Iſtam Pedius vocat Naturalem cauſam, hanc Impoſititiam.

2 Ex prima cauſa Nuntiatio omnibus Civibus permittitur iſtar popularis Actionis, exceptis pupillo, & muliere. *l.* 5. *in prin. hic. l.* 2. *infra, De popular.* Nuntiatio ex privata cauſa requirit Satiſdationem; ex publica autem ſufficit repromiſſio. *l.* 8. §. 2. & 3. *hoc tit.* Eſt & illa differentia, Nuntiatio ex privata cauſa poteſt tranſactione ſopiri; *l.* 1. §. 10. *hoc tit.* non etiam ex publica. *l.* 3. §. 1. & *ſeqq. l.* 20. §. 2. *infra, Quod vi aut clam.* Hìc enim improbatur pactum tendens ad læſionem Republicæ; illic verò nec Reipublicæ nec Prætoris imperio derogatur. *l. Juris gentium.* 7. §. *Si paſciſcar.* 4. *ſup. De Pact.* Quippe cujus officio & voto convenit, lites quocumque modo finiri. *l.* 1. §. 10. *hic. l.* 13. §. 3. *ſup. De Uſufr. l.* 21. *in fin. ſup. De Reb. cred.*

Quid igitur, ſi palam ſit, nuntian- 3
tem nullâ ex his cauſis ſubnixum eſſe, an palam injuſta nuntiatio nihilominus inhibebit progreſſum operis? Et negat communis opinio. Arumæus ad *d. l.* 1. *hoc tit.* poſt Speculatorem & Bartolum.

1. Quia non intelligitur Prætor qui 4
Antiſtes eſt æquitatis, *l. Quod ſi Epheſi. ſup. De eo quod certo loco.* fraudibus & malitiis indulgere voluiſſe: *l. Meminerint. C. Unde vi.*

2. Ipſo jure invalida eſt nuntiatio per fructuarium facta domino; quia ſcilicet palam injuſta: cùm tantùm extraneo, tanquam procurator domini nuntiare poſſit novum opus, niſi malit contra illum vindicare ſibi uſumfructum. *l.* 1. §. *ult. l.* 2. *h. t.*

3. Similiter ipſo jure irrita eſt nuntiatio facta ædificanti in mari vel littore, *l.* 1. §. *Quod ſi.* 18. *h. t.*

Alii verò contrà, ut Cujacius 9. *Obſ.* 5
17. per *l.* 1. *in pr. h. t.* quæ nuntiationi, ſive juſtæ ſive injuſtæ, vim tribuit, donec à Prætore remittatur. Illius enim eſt, jus vel injuriam nuntiantis decernere: non verò debet Ædificator ſibi ipſi quodammodo jus dicere; continuans ædificationem ſpreto Prætoris imperio. Ex hujus enim Edicto cenſetur auctoritas nuntiationis qualiſcunque. *l.* 20. §. 1. & §. 11. *hoc tit. l. Sed eximendi.* §. *pen. ſup. Ne quis eum qui in jus voc. vi exim.* Sic etiam non auditur de jure ſuo excipiens, qui convenitur Interdicto Quod vi aut clam. *l.* 1. §. *Parvi. inf. Quod vi aut clam.* quod conſtat concurrere cum Interdicto reſtitutorio hujus tituli.

Ego puto, diſtinctione conciliari 6
opiniones poſſe, utrum evidentia iniquitatis

quitatis nuntiantis ponatur in jure, an verò in facto. Priore caſu obtinebit prior ſententia: & eò pertinent exempla, quæ in argumentum acceſſit.

Aliàs valebit poſterior ſententia: præſertim cùm an ſolum ſit privatum, vel proprium ædificantis, vel an opus non impediat ſervitutem, id eo ipſo deſinat eſſe manifeſtum, evadatque utcumque dubium, quòd nuntiator ejurat calumniam, id eſt, jurat ſe bonâ fide, & fiduciâ ſui juris, non verò vexandi ædificatoris causâ nuntiare. Nam inefficax eſt nuntiatio ſine tali jurejurando, dummodò ab ædificatore exigatur. *l.* 5. §. 14 *hic*. Ubicunque autem quæſtio facti movetur, interventu Judicis opus eſt.

7 Tantùm enim ſperni nuntiatio poſſit ſicut à reficiente rivos vel cloacas, ita quoque à moliente aliud opus, cujus dilatio periculum minetur, veluti eſt munitio ripæ, ſufficitque id poſteà probari: nempe quia neceſſitas legibus ſoluta eſt. *l.* 5. §. 12. & 13. *hoc tit.* Ubi notatur, ad avertendum imminens periculum, recedi à tenore Juris Com. poſſe. *l.* 3. §. *Si quis rivum.* & *l. ult. inf. De Rivis. l.* 1. §. *ult. ſup. De Feriis. l. Si quis filio.* 6. §. 9. *ſup. De Injuſ. l. Ait Prætor.* §. *Si quis debitorem. inf. Quæ in fraud. cred.*

8 Propoſita autem diſtinctio confirmari poteſt exemplo Appellationis: ſicut enim illâ pendente, ſententia quamvis palam juſta non poteſt executioni mandari: *l. un. inf. Appellat. penden. nihil.* ſic quoque à proſecutione quantumvis juſtæ ędificationis objectu nuntiationis quis inhibetur. At ſi leges ſpecialiter reſiſtant Appellationi, inutilis aut prohibitæ Appellationis propoſitio non remorabitur executionem. Sic quoque Nuntiatio prohibita, vel ob neglectum formæ vitioſa, quia pro nulla habetur, nullam vim habet. *Arg. l.* 6. *ſup. Qui ſatiſ. cog.*

Ad L. 5. §. 8. l. 8. in prin. l. 9. 14. 19.

CAPUT IV.

An rectè nuntietur ei qui ædificando officit cuicumque ſervituti?

SUMMARIA.

1. *Leges pro opinione affirmativa.*
2. *Quibus videtur contrariari l.* 14. h. t.
3. *Quam aliqui conciliant cum prioribus, intelligendo eam* De ſerv. ruſt. *tantum.*
4. Cujacius *de eâ ſervitute cujus nomine intendi poteſt, non eſſe ſervienti jus ædificandi in ſuo.*
5. *Quæ improbatur.*
6. *Quid jure novo circa illud obtineat.*
7. *Secundus intellectus* d. l. 14.
8. *Qui etiam improbatur.*
9. *Novus* d. l. 14. *intellectus & probabilior.*
10. *Improbatur* Coraſii *interpretatio ejuſdem legis.*
11. *Uti &* Beſoldi *emendatio.*
12. *Rationes propriæ conciliatione* d. l. 14.
13. *Conciliatio Authoris.*

1 Videtur adfirmandum ex jam dictis, & ex lege 9. *hoc tit.* quæ permittit creditori, per nuntiationem novi operis inhibere ædificantem in damnum ſervitutis prędio pignorato debitæ: quia ei vindicatio ſervitutis detur. Conſequenter videtur inſinuare, quòd qui poteſt confeſſoriâ actione, is poſſit quoque nuntiatione novi operis ſervitutem ſibi defendere. Facit *l. un.* §. 4. *inf. De Remiſ.* Similiter lex 8. *in pr. h. t.* non ſolùm proximo, ſed & ulteriori vicino nuntiari poſſe dicit nomine ſervitutis: quia quædam non impediantur interventu loci liberi: v. g. aquæ hauſtus, non & aquæductus. *l.* 14. §. 2. *ſup. De Serv.* Unde ea lex 8. de ruſticis quoque videtur loqui: ſicut & lex *In judicio.* 47. *ſup. Famil. Herciſ.* Et generaliter lex *un.* §. 3. *inf. De Remiſſ.* jus habet, inquit, opus novum nuntiandi, qui aut dominium, aut ſervitutem habet.

2 Sed omnia hæc perturbat antinomiâ difficili lex 14. *h. t. Qui viam*, inquit, *habet, ſi opus novum nuntiaverit ad-*

verſùs eam qui in via ædificat, nihil agit: ſed ſervitutem vindicare non prohibetur.

3 Hinc igitur quidam conciliationem petiverunt à diſtinctione: ut nomine urbanæ ſervitutis, non etiam ruſticæ, nuntiatio detur. Duarenus 2. *Diſput.* 17. Pacius *Cent.* 3. *quæſt.* 57.

4 Eòdem ferè tendit Cujacius 1. *Obſ.* 17. dum dicit, cujus ſervitutis nomine licet intendere non eſſe ſervienti jus ædificandi in ſuo, ejus demum ratione novum opus nuntiari; veluti in ſervitute altiùs non tollendi, proſpectui vel luminibus non officiendi, *l. Inter.* 15. *ſup. De Serv. urban.* vel oneris ferendi. *l.* 6. *§. ult. ſup. Si Servit. vindic.* Igitur cui ceſſum eſt jus ſtillicidii recipiendi, contra ſervientem qui ædificando ſtillicidium excludit, non eſt nuntiatio: quia non poteſt confeſſoriâ actione intendere jus illi non eſſe ædificandi; ſed ſibi eſſe jus immittendi ſtillicidii. *l. Servitutes.* 20 *§. ult. ſup. De Serv. urban. præd.*

5 Verùm puto illi licere intendere, vicino jus non eſſe ædificandi cum impedimento ſtillicidii: Atque ita perperam à Cujacio excipi hanc urbanam ſervitutem. Quamvis in univerſum minùs probabilis eſt ejus opinio, certè hodie nimis ſcrupuloſa, utpote adſtricta ad formularum ſervitutem.

6 Etenim ut olim verum fortè fuerit, eum demum nuntiatione potuiſſe impedire ædificantem, contra ſervitutem, cui ejus ſervitutis nomine competeret actio, quâ intenderet vicino jus non eſſe ædificandi; quia formula actionis congrueret cum intentione nuntiantis: hodie tamen diverſum videtur ex lege 1. & 2. *C. De formulis & impetr. Action. ſublatis.*

7 Alii cùm neque differentiæ inter ſpecies ſervitutis certam rationem viderent, & generali legum diſpoſitione moverentur: interpretati ſunt d. legem 14 *hoc tit.* de eo caſu quo ædificator negat ſe viam aut quamcunque ſervitutem debere: tunc enim priùs eam Confeſſoriâ actione vindicandam & probandam eſſe, quàm novum opus nuntiet. *Arg. d. l.* 9. *ſup. Si ſerv. vind.* Oldendorp. *Claſ.* 3. *Act.* 7. *ſub tit. Practica. in fin.* Arumæ. *Ad ff. Diſput.* 9 *Th.* 17.

Sed hic intellectus valdè à verbis 8 legis evagatur; quæ ut nuntiantem viam habere ſupponit, ita eam ab ædificante negari nullo modo inſinuat. Et d. lex 9. non ſuffragatur, cùm dicat obtinentem in Confeſſoria inhibere opus, eo ipſo ſcilicet quo ſervitutem probavit: non verò dicit poſtea ei opus eſſe nuntiatione. Adjudicatio enim ſervitutis hoc continet, ut impedimentum removeat adverſarius. *Arg. l* 13. *§.* 1. *ſup. De ſerv. ruſt. l.* 7. *ſup. Si ſervit. vind.*

Dici fortè novo & probabiliore in- 9 tellectu poſſit, legem 14. agere de alio ædificante, quàm domino ſervientis prædii. Tunc enim, quia æquius ſit domino potiùs nuntiationem concedi, eam negari habenti viam: qui tamen contra quemcunque impedientem rectè agat Confeſſoriâ *l.* 6. *§. ult. ſup. Si ſerv. vind.*

Aliorum interpretatio longiùs etiam 10 recedit à verbis legis 14. quippe ea immutantium. Nam Coraſius 5. *Miſcellan. ult.* legit, *adverſùs eum qui viam ædificat*, id eſt ex terrena lapideam facit: huic enim nuntiari non poſſe, quia conditionem ſervitutis meliorem faciat. *l. Si arborem.* 17. *§.* 1. *ſup. De ſerv. urb.* Sed ea ratio efficeret, ut nec Confeſſoriâ hic ædificator teneretur: atqui teneri eum lex ait: ergo eum intellectum non recipit.

Aliter verba d. legis 14. mutat Be 11 ſoldus *Ad lib.* 8. *ff. quæſt.* 5. tranſponit enim illud, ſed in hunc modum: *Si opus novum nuntiaverit adverſùs eum qui in via ædificat, ſed nihil agit:* (quia v.g. vitioſè nuntiat) *ſervitutem vindicare non prohibetur.* Nam ubi nuntiatio operis à Prætore rejicitur, ſive quòd vitioſè facta ſit, ſive quòd cauſæ conditio eam non recipit, veluti ſi fructuarius domino nuntiet; non inde excluditur nuntians à legi-

à legitima actione, v. g. Conſeſſoria. *l.* 19 *hoc tit.* junctâ *l.* 1. *in fin.* & *l.* 2. *hoc tit.*

Verùm neque propoſita emendatio probabilis eſt: adjungeret enim lex aliquam cauſam, quare nuntiator nihil ageret, ſi regulariter etiam ruſticę ſervitutis nomine validè nuntiaretur.

12. Itaque amplectetur fortè quis primam conciliationem, quæ eſt antiquorum Interpretum. Et pro ea duo conſiderabit; & quòd nuſquam exſertè nuntiatio ſervituris ruſticæ nomine conceditur: & quòd lex 5. §. 9 *h. t.* fundans nuntiationem in cauſa vel publica, vel dominii, vel ſervitutis, hanc palam reſtringit ad eam quæ ædibus impoſita eſt. Et rationem differentiæ cum Duareno in eo conſtituet, quòd ſervituti urbanæ magis directò offici ędificando ſoleat, quàm ruſticæ: cùm iter vel viam dirigere quis per aliam fundi partem poſſit, ſi olim adſignatum limitem inędificaverit ſerviens. *l.* 2. *§. pen ſup. De Relig.* Ut proinde non videatur in hanc rem opus eſſe tam celeri remedio hujus tituli. *Arg. l. ult. inf. De rivis.*

13 Verùm ego puto, diſſidium omne tolli diſtinctione petitâ ex *l. un. §. pen. inf. De remiſ.* ubi uſufructuario permittitur nuntiatio contra extraneum, nempe procuratorio domini nomine: & (quod huic conſequens eſt) contra dominum denegatur. Additurque, idem obtinere circa reliquas ſervitutes. *l.* 1. *§. ult. h.*

Ad L. Hoc Edicto. 1. §. 2. & 4. l. 5. §. 10.

CAPUT V.

Tres modi novum opus inhibendi.

SUMMARIA.

1. *Referuntur tres modi inhibendi.*
2. *Prima differentia inter hos modos.*
3. *ſecunda differentia.*
4. *Per nuntiationem ſimplicem transfertur poſſeſſio: & quare.*
5. *In Gallia & Belgio in omni inhibitione Judicis auctoritate opus eſt.*

Opus novum prohibemus vel per nuntiationem, quę quamvis privata ſit, vim tamen publicam habet: *l.* 1 *§. Nuntiatio* 2. *hoc tit.* vel interpoſita Prætoris auctoritate, vel privatim per lapilli jactum. *l.* 5. *§.* 10 *h. t.* 1

Ea ſymbolum eſt violentæ ſive rigidæ prohibitionis: ſicut olim in vindicatione agri proferebatur ex eo gleba, ut appareret hoc judicio in ipſum agri corpus agi. Gel. 20 *Noct.* 5.

Prima & tertia ſpecies, cùm citra Prætorem fiant, etiam in feriis rectè peraguntur. *l.* 1. *§* 4. *hoc tit.* 2

Contra eum qui in ſuo ędificans juri noſtro incommodat, neceſſaria eſt nuntiatio; contra ædificantem verò in noſtro vel illâ, vel conſultius ſecundâ, aut tertiâ formâ utimur: quia per nuntiationem conſtituimus ędificantem in poſſeſſione; non etiam per alios modos. *d. l.* 5. *§.* 10. *h.* 3

Sed mirum videtur, cùm juris noſtri tuendi causâ comparata ſit nuntiatio; per eam poſſeſſionem transferri, id eſt jus noſtrum imminui. *Arg. l.* 6. *C. de Legib.* Sed ratio hęc eſſe videtur: quod nuntians ſcit vel proſpicit ex ordine Juris, adverſarium ſatiſdando poſſe progredi in ædificando. Eo ipſo igitur quo nuntiatione experitur, videtur animum habere amittendæ poſſeſſionis; quippe quam ſolo animo amitti conſtat. At prohibitio quæ per lapilli jactum fit, vel per Prætorem non admittit ſatiſdationem. 4

In Gallia hodie, ut notat Cujacius *ad African. tract.* 9. in *l.* 15. *hoc tit.* interponenda ſemper auctoritas Judicis. Quod & in Belgio ferè obtineret: ita tamen ut Judex de plano, & ſine cognitione cauſæ decernat nuntiationem. Hoc enim perpetuam habet Æquitatem, causâ evitandi rixas, ad quas hujuſmodi controverſiæ præcipites ſunt, ut celeri remedio utrique parti provideatur. 5

Ad L. In Provinciali. 3. §. 1. l. 5. §. 2. 3. 4. 6. 15. 16. 18. l. 10. l. 11.

CAPUT VI.

Ea quæ ad nuntiationem requiruntur.

SUMMARIA.

1. *Nuntiatio facienda in re præſenti & ipſo opere.*
2. *Non tamen ipſi Domino.*
3. *Quia in rem eſt & tenet Dominum etiam infantem aut furioſum.*
4. *Uni ſociorum facta an teneat alterum & quouſque.*
5. *Facta ab uno ſociorum an ſufficiat, & ceteris proſit.*
6. *Negat* Zaſius *contra communem opinionem.*
7. *Quod per diſtinctionem conciliatur.*
8. *Contra opera ſeperata pluribus nuntiationibus opus.*
9 *Quid ſi totum opus, & quid ſi tantùm partem prohibitam cupit?*
10. *Socius ſocio nuntiare nequit. & quare.*
11. *Ratio diverſitatis inter prohibitionem totius operis & partis ejus.*
12. *Quando cauſa in nuntiatione exprimenda?*
13. *Alieno nomine nuntians regulariter cavet de rato.*

1 POrrò ad formam nuntiationis jus requirit, ut fiat in re præſenti, nempe in ipſo opere: nec valeret domino facta alibi locorum obvio. Ratio autem eſt, ut illico innoteſcat iis qui in opere ſunt, atque ita poſt nuntiationem progreſſæ ædificationi non obtendatur ignorantia.

2. Igitur non eſt neceſſe domino nuntiari: ſed ſatis eſt iis, qui ejus nomine operi adſunt, nuntiari, cujuſcunque conditionis vel ætatis, dummodo intelligant, & renuntiare domino poſſint. *l.* 5. §. 2. 3. 4.

3. 2. Ideo igitur in re præſenti nuntiare oportet, quia nuntiatio in rem, non in perſonam eſt: & conſequenter, modo jam dicto facta tenebit dominum, etiam infantem, aut furioſum; quamvis non interpoſito tutore. *l.* 10. *l.* 11. *hic.*

His conſequens & illud, ut ſi duorum ſit opus, uni facta nuntiatio teneat & alterum: ita tamen ut ſi opus continuet, is ſolus, non alter teneatur ad demolitionem: quia alteri per alterum non debet iniqua conditio inferri. *l.* 5. §. 5. *hoc tit.* 4

Quid igitur ex adverſo, ſi opus prædio plurium dominorum communi officiat, an unius nuntiatio ſufficiet? Et reſpondet lex 5. §. 6. *Unius nuntiationem omnibus non ſufficere: ſed eſſe ſingulis nuntiare neceſſe.* Quia & fieri poteſt, ut alter tantùm habeat jus prohibendi. 5

Quæ verba Zaſius 1. *Intell.* 3. ſic accipit, ut unius nuntiatio nec ipſi proſit, nec ſocio: non ipſi, quia individua eſt deſtructio operis: non ceteris, quia ipſorum nomine non nuntiavit: neque id quod nuntiantis ſolius intereſt petere is, quia nec demonſtrare poteſt, ante diviſionem. At communis opinio in alia omnia abiit. 6

Sed conciliantur opiniones, ut hæc obtineat, ſi opus ejuſmodi eſt, ut etiam diviſione prædii factâ omnibus conſortibus ſit nociturum, veluti ſi contra ſervitutem ædificetur: ea enim cùm individua ſit, ita ut actio ſingulis in ſolidum competat, unius victoria prodeſt & conſortibus. *l. Stipulatio.* 21. §. *Quæſitum.* 5. *hoc tit. l. Loci.* 4. §. *Si fundus.* 3. *ſupra, Si ſerv. vind.* At prior opinio obtinet, cùm incertum eſt, an poſt diviſionem omnibus dominis nociturum ſit opus, quia fieri poteſt, ut uni tantum parti prædii noceat: quo caſu conſorti, cui altera pars obtigit, utique non fuit jus prohibendi. Et hunc ſenſum habent ultima verba *d. l.* 5. in §. 6. Fachin. 8. *Controv.* 46. 7

Prædictis & illud conſequens eſt, pluribus nuntiationibus eſſe opus contra opera locis ſeparata: *l.* 5. §. 16. quod intelligendum, ſi tantum ſit loci intervallum, ut vox contra omnia nuntiantis ab uno ad alium non pertingat. 8

3. Si quis totum opus prohibitum cupit, ſimplex nuntiatio ſufficit: ſi verò partem, 9

partem, definienda certo loco eſt: ne, vaga & incerta, captioſa ſit. *l. 5. §. 16. hic.*

10 Cui conſequens eſt, quod ſocius ſocio in re communi nuntiare opus novum nequit: *l. 3. §. 1. hic.* cùm enim partem pro indiviſo, id eſt intellectu, non corpore diſtinctam habeat, deſignare nequit in quam operis partem nuntiet. Zaſius *par. 1. c. 1. Sing. intell.* Igitur vel communi dividundo agere debet, vel per Prætorem prohibere. *d. l. 3 §. 1.* Aliam rationem adſignat Cujac. *1. obſ. 17* ex *l. In re communi. ſup. De ſerv. urb.*

11 4. Atque ut hæc neceſſitatis, ita illud utilitatis eſt, ad expeditiorem probationem, ut nuntiator opus jam factum coram teſtibus adhibitâ perticâ vel fune metiatur: ut ex iis conſtare poſſit, quantum poſt nuntiationem fuerit ædificatum. *l. 8. §. 1. & 5.*

12 5. Sed an cauſa exprimenda? Sanè ſicut jurandum de calumnia quidem eſt, ſed ita demum, ſi exegerit ædificator imploratâ in eam rem Prætoris auctoritate: *l. 5. §. 14. hoc tit.* Ita deſignationem cauſæ tunc demum requirunt Interpretes, cùm exigitur: tunc enim ſi ſupprimitur, non minus arguit nuntiantis malitiam, quàm recuſatio jurisjurandi. Si tamen nuntians in poſſeſſione ſit, hoc ipſum declarari, in vicem cauſæ prohibendi cedet. Zaſius ad *l. 1. hic. num.* 15. Oldendorp. *cl. 3. act. 7. ſub titulo Defenſiones, in fin.*

13 6. Qui alieno nomine novum opus nuntiat, cavere de rato debet, etiamſi verus ſit procurator: *l. 5. §. 18. hic.* niſi tamen ædificator id confiteatur, vel de eo liqueat publico inſtrumento, *l. 1. C. de Satiſdat.* tantùm enim in re dubia exigitur illa cautio. *l. Ne ſatiſdatio. 21. infra, Rem rat. hab.*

Ad L. Hoc Edicto. 1. §. 3. & 5. l. 5. in prin. §. 7.

CAPUT VII.

Qui, & quibus nuntient?

SUMMARIA.

1. *Nuntiatio fieri poteſt per Procuratorem.*
2. *Interpretatio* l. 3. & 17. inf. Quod vi aut clam.
3. *Pupillus autore tutore nuntiat ex privata cauſa.*
4. *Non tamen ex publica.*
5. *Quid de pubere minore?*
6. *Etiam adverſus ignorantes & abſentes nuntiatio fit.*
7. *Ejus ratio.*
8. *An Prætori nuntiari poſſit?*

ACtus quidem legitimi exerceri alieno nomine nequeunt: *l. Nemo alieno. infra, de Reg. Jur.* Sed nun- 1
tiatio cum non fiat in jure, quippe non requirens aditionem Prætoris, quæ proinde non eſt propriè actus legitimus: rectè per procuratorem interponitur: *l. 1. §. 3. l. 13. hic.* non verò per alium quemcunque.

Nec movet lex 3. & lex 17. *infra,* 2
Quod vi aut clam. definiens interdictum Quod vi mihi competere, etiamſi mercenarius aut inquilinus meus opus prohibuit meo nomine. Id enim ideo, quia efficit, ut quod clam fiebat, dicatur vi fieri: citra quam etiam interdictum hoc comperiviſſet. A quo diverſum eſt hujus tituli edictum, deſtruens ædificatum poſt prohibitionem ſine cognitione cauſæ.

Pupillus ex privata cauſa opus no- 3
vum rectè nuntiat, cùm tutoris auctoritate: *l. 5. in prin. hoc tit.* ea enim requiritur, cùm poſſit lædi ex nuntiatione temeraria damno expenſarum litis. Facit *§. Sed neque. Inſt, De auct. tut.*

At ex publica cauſa ne quidem tu- 4
tore auctore poteſt nuntiare. Quia neque pupillus idoneus Reip. defenſor eſt: *l. Mulieri. 6. infra, De pop. act. l. 2. infra, de Reg. Jur. l. Spurii. 6. §. Minores. 1. infra, de Decurion.* & tutor interponere auctoritatem iis ſolis debet, quæ pupillum, ejuſque rem familiarem contingunt. *l. ult. ſupra, De cur. fur.*

Sed an eadem de pubere minore di- 5
cimus? Affirmat Duaren. ad *h. tit. c. 5. Arg. l. 3. C. De in integ. reſt.* Sed

hoc Buſ. ad *d. l. 5.* ita temperat, ut eurатore opus habeat, ubi quæſtio in judicium deducitur: *tot. tit. C. Qui perſ. legit.* ceterùm nuntiare ipſum poſſe: *Arg. l. Puberes.* 101. *infra, de V. O.* cùm is non ſit actus judicialis *l. 1. §. 2. hoc tit.* excipiendam tamen puto cauſam publicam: quia ejus procuratio ei denegatur. *d. l. 6. §. 1.*

6 Porrò quia diximus nuntiationem in rem eſſe, etiam adverſus ignorantes
7 & abſentes procedit. *l. 1. §. 5. b.* Dummodo enim iis qui domini nomine apud opus ſunt ita nuntiatio facta fuerit, ut renuntiari ei potuerit, nimis captioſum eſſet, ſi probanda renuntiatio eſſet contra prætexentem ignorantiam. Duarenus *d. c. 5. Arg. l. 10. & 11. hoc tit.* Nec rectè proinde diſſentit Oldendorp. *Cl. 3. act. 7. tit. Defenſiones. num. 7.*

7 Neque enim credibile eſt, quòd fabri prohibiti voluerint inſcio domino, id eſt ſuo periculo proſequi opus: aut quod qui domini nomine operi intervenerant, non renuntiarint prohibitionem.

8 Sed an ipſi Prætori ædificanti nuntiari poſſit? Movet, quòd Magiſtratus conveniri nequeunt, quamdiu in poteſtate ſunt: *l. In jus. ſupr. De in Jus voc. l. Nec Magiſtratibus. infra, De injur.* niſi ſint perpetui. *l. Præſides. ſupra, De reb. cred.* Quales ferè hodie omnes ſunt. Unde uſu invaluit, ut quicunque hodie Magiſtratus coram pari aut majore poteſtate conveniantur. Sed & ſecundùm Jus Romanum ex adverſo movet, quòd Nuntiatio moram non patiatur, & privatim fiat, & ab Actione ſeparetur. Verumtamen eum vim prohibendi habeat, & quidem ex auctoritate Prætoris, atque initium ſit judicii, ſi quis Nuntiationi nolit acquieſcere: ideo res ſic temperata eſt, ut neque reverentia Prætoris, neque jus partis lædatur. Igitur ea proteſtabitur apud Prætorem, ſe nuntiaturum eſſe, ſi poſſet. Poſtea autem Præturâ defuncto proponet Nuntiationem; quæ retro à die proteſtationis vim ſuam exercebit. *l. 5. §. 7. h. t.*

Ad L. Operis. 10.

CAPUT VIII.

De effectu nuntiationis: & an contra eum minor reſtituatur in integrum?

SUMMARIA.

1. *Intellectus* l. un. C. h. t.
2. *Effectus ſpretæ nuntiationis.*
3. *An contra eum minor poſſit reſtitui; quod alii affirmant.*
4. *Alii negant.*
5. *Quod diſtinctione Auctor poſt alios reſolvit.*

NUntiationis vis per Juſtin. in *l. un. C. hoc tit.* adaucta eſt: quia non aliter eam evitari ſatiſdatione, & ædificari permittit, quàm ſi intra tres menſes controverſia principalis expediri nequit. Hic enim eſt verior intellectus *d. l. un.* quippe quem Pontifex expreſſit in *cap. pen. & ult. x. hoc tit.* 1

Nam cum effectus ſpretæ Nuntiationis ſit, ſine ulla cauſę principalis cognitione rigida & prompta demolitio ædificati: benignius Juſtiniano viſum eſt, ſi hoc periculum celeritate cognitionis poſſit præveniri. 2

De Minore quæſitum eſt, an ſi ſpretâ novi operis nuntiatione ædificaverit, impedire demolitionem poſſit beneficio reſtitutionis in integrum? Nam ipſo jure eum nuntiatione teneri, certum eſt *l. 10. hic.* Atque ut eas omittam ſententias, quę quęſtionis vim nec attingunt, quidam affirmant poſſe minorem reſtitui, ut perperam ædificatum tantiſper tueatur præſtitâ adhuc cautione, quam offerre ab initio neglexit: quia placuit, Minorem contra omiſſam in judicio allegationem ſive exceptionem eſſe reſtituendum, ut nempe quamvis tempore excluſus, eam adhuc proponat, v. g. poſt concluſionem, ut vocant, cauſæ. *l. Minor 25. annis. ſup. De Minorib.* Odus *De Reſtit. par. 2. quæſ. 80. art. 3.* Fachinæus 8. *Contr. 49.* 3

Alii verò negant: quia contemptus Nuntiationis, & proinde auctoritatis 4

Magi-

Magiſtratûs, contineat delictum: *l. pen. hoc tit.* in delictis verò ceſſat reſtitutio in integrum. *l. Auxilium.* 37. *ſup. De Minor. l.* 1. & 2. *C. Si adverſ. delic.*

5 Nec deeſt media ſententia, ita demum reſtitutioni adſentientium, ſi probabile ſit minoris jus, magnasque impenſas in ædificium fecerit; & appareat, eum imperitiâ magis, quàm contumaciâ, ac per negligentiam omisſâ ſatisdatione ædificaſſe. Et hæc ſententia tenenda propter æquitatem, quâ dirigitur arbitrium Prætoris in concedenda vel deneganda reſtitutione. Duarenus ad *hunc tit. c.* 6. *circa fin.*

Ad §. 7. legis 1.

CAPUT IX.

An litis conteſtatio ſuper jure ædificandi impediat demolitionem ædificati poſt Nuntiationem?

SUMMARIA.

1. *Fundamenta pro affirmativa.*
2. *Quæ improbantur.*
3. *Negantium ſententia.*
4. *Conciliatio opinionum, ut prior obtineat dum palam nuntiationi derogatur.*
5. *Non autem derogatur per litiſconteſtationem.*
6. *Explicatur* l. 1. §. 9. ſup. Ut legat.

1 AFfirmat Jaſon ad *l.* 1. *n.* 3. *in* 4. *limit. hoc tit.* quia ceſſet attentatorum revocatio per litiſconteſtationem ſuper negotio principali: quia de eo Judici ſit pronuntiandum. *cap. Significante.* 69. ⁊ *De Appellat.* Sic enim quamvis legati nomine, cujus ſolutio moram habet, poſſit cautio obtineri: id tamen ceſſat, ubi quis omisſâ cautione litem ſuper legato eſt conteſtatus. *l.* 1 §. 9. *ſup. Ut legator.* Et ſi ſpoliato conſentiente pars conſtituit ſe de jure ſuo docturam, ceſſat regula: Spoliatum eſſe ante omnia reſtituendum. *c.* 1. ⁊ *De reſt. ſpol.*

2 Alii verò (Menoch. *De Rec. poſſ. Rem.* 17. *num.* 37.) hanc ſententiam unà cum fundamento ſuo improbant. Nam in *c. Significante.* 69. non tolerari attentata propter litiſconteſtationem ſuper principali, ſed quia eâ nondum interpoſitâ, imò ante diem Judicibus ex conſenſu partium præſcriptam, eorundem poteſtas ceſſaret. *Arg. l. Sive pars. C. De dilat.* Et in *l.* 1. §. 9 proponitur omiſſa cautionis petitio, atque ita conſenſus intervênit, ut de principali judicaretur: quemadmodum & in *cap.* 1.

Sentiunt igitur hi, quia litiſconteſtatio non ſolet conditionem agentis facere deteriorem; *l. Non ſolet. infra, De Reg.* ideò per illam non impediri Interdictum reſtitutorium: quod Prætor contra ædificatorem concedit, denegatâ actione per quam intendere vult, jus ſibi eſſe ædificandi. *l.* 1. §. *Sed ſi is.* 7. Quia attentata ante omnia ſunt revocanda. *cap. Non ſolum. De appell. in* 6. Atque ut hæc ſententia probabilior eſt, Fachin. *lib.* 8. *Cont.* 45. 3

Ita fortaſſe conciliati diſſentientes poſſunt, ut hi obtineant, ubi palam convênit, ut cognoſceretur & pronuntiaretur de principali negotio: quemadmodum in *d. cap.* 1. *De reſt.* quia valet pactum; quo nuntiationi derogatur. *l.* 1. §. *Inde.* 10. *hoc tit.* Huc enim pertinet Remiſſio privatim facta: per quam ſuo periculo ædificationem proſequi permitti intelligitur, ſalvâ quæſtione dominii vel ſervitutis. Oldendorp. *Claſ.* 3. *Act.* 7. *tit. Defenſiones. num.* 7. 4

At quia nemo præſumitur juri ſuo renuntiare in dubio; ideò ex eo ſolo quòd quis litem conteſtatur ſuper principali quæſtione dominii vel ſervitutis, non videtur renuntiare Interdicto reſtitutorio. Sic enim qui rei vindicationem inſtituit, poteſt intentare Interdictum recuperandæ poſſeſſionis ante concluſionem cauſæ, & ex magna cauſa etiam poſt eam. *c. Paſtoralis.* 5. ⁊ *De cauſ. poſſ. & propr.* 5

Neque verò obſtat *d. l.* 1. §. 9. *ſup. Ut legat.* Ideò enim litiſconteſtatio ſuper legato inhibet petitionem cautionis, quòd tam facilè legati, quàm ſatiſ- 6

ſatiſdationis quæſtio diſcuti poſſit. Unde etiam heres offerendo diſceptationem de legato, evadit ſatiſdationem. *l.* 3. *ſup. Ut in poſſ. leg.* Facit lex *Ille.* 13. *§.* 3. *ſupra, Ad SC. Treb.* lex 3. *§. Ibidem.* 13. *ſup. Ad exhibend.* At ſemper expeditius eſt judicium poſſeſſorium: unde non tam facilè præſumitur ei tenuntiatum.

Ad L. Non ſolùm. 8. §. 6. & 7. l. 20. §. ult. l. pen. l. ult.

CAPUT X.

Quid juris de ſucceſſoribus ſit?

SUMMARIA.

1. *Nuda nuntiatio non tranſit in nuntiantis heredem, nec emptorem.*
2. *Quia tantùm eſt facti.*
3. *Niſi ſuo & heredum nomine facta ſit.*
4. *Tranſit etiam in ſucceſſorem ſi adverſarii conſenſus concurrerit.*
5. *Contra heredem aut emptorem ejus cui nuntiatum tranſit indiſtinctè.*
6. *Diſcrimen inter opus factum ab ipſo emptore, & factum à venditore.*

1 LEx 8. *§. pen. hoc tit.* ſtatuit, Nuntiationem perire morte ejus qui nuntiavit; itémque ſi prædium cujus nomine nuntiatio facta eſt, alienaverit. Quâ ratione ſignificatur, nec univerſali, nec ſingulari ſucceſſori competere Interdictum de demoliendo opere. Proinde contradicere primâ fronte videtur lex *Prætor.* 20. *§. ult. hoc tit.* heredi ceteriſque ſucceſſoribus Nuntiantis hoc Interdictum concedens. Verùm prompta eſt conciliatio.

2 Nuda nuntiatio facti eſt, conſtans facto & voluntate nuntiantis. Tantùm autem quæ juris, non etiam quæ facti ſunt, tranſeunt ad heredes. *l. Veteris.* 13. *C. De cont. ſtip. l.* 1 *§. Scevola. infra, Si quis teſtam. liber.*

Ideòque ſi caverit adverſatius poſt mortem nuntiantis, nihil juris tranſmiſit nuntiator in heredem: *d. l.* 8. *§. pen.* niſi ſuo & heredum nomine nuntiarit. *Arg. l* 8. *in fin. hoc tit.* & *l. Diem.* 27. *§.* 1. *ſupra, De Recep.* 3

Quod ſi concurrerit conſenſus adverſarii, quia ſatiſdederit: jam nuntiatio in quaſi contractum cadens incipit eſſe juris. Idemque eſt, ſi ſine ſatiſdatione aut remiſſione continuaverit ædificationem, vivo nuntiante: quia jam actio naſcitur nuntianti, nempe Interdictum de demoliendo. Id igitur tranſmittit in ſucceſſores. *d. l.* 20. *§. ult.* 4

Planè contra heredem aut emptorem ejus cui nuntiatum eſt indiſtinctè tranſit vis nuntiationis: *l.* 8. *§. ult. h.* quia in rem, non in perſonam eſt. Unde etiam nuntiatio facta ei qui deinde vendidit, ſi emptor ædificaverit, hunc tenebit, non illum. *l. ult. h.* Proinde idem eſſet, etſi venditor ædificaſſet. *d. l. ult.* 5

Hoc tamen diſcrimine, ut ubi ſucceſſor ipſe ædificavit, teneatur ſuis ſumptibus demoliri: ubi verò ex facto auctoris convenitur, tantùm ad patientiam, non etiam ad ſumptus demoliendi tenetur *l. pen. hoc tit.* Quia præſtatio ſumptuum continet pœnam: quæ in ſucceſſorem non tranſit. *l.* 33. *infra, De obl. & act.* An igitur venditorem non poterit nuntiator convenire de impenſis? Idque affirmandum, ex Edicto de alienatione judicii mutandi causâ. *l.* 3. *§.* 3. & 4. *ſupra, De alienat.* 6

TITULUS II.

De Damno Infecto, Suggrundis & Protectionibus.

Ad L. Evenit. 6. l. 7. §. pen. l. 46.

CAPUT I.

Ratio & occaſio Remedii hoc Titulo propoſiti.

SUMMARIA.

1. *Tractatio hujus tituli.*
2. *Differentia inter noxæ deditionem & remedium* h. t. *propoſitum.*
3. *Ratio hujus remedii & quid ſit cautio damni infecti.*
4. *Non licet privato compellere vicinum ad refectionem ædificii, ſed bono Curatori Reipublicæ.*
5. *Ceſſat hic remedium in concurſu aliorum.*
6. *Cautio de non offendendo quando locum habeat?*

1 AGit hic Titulus quomodo nobis conſultum eſſe poſſit contra damnum, quod metuimus ex rebus inanimatis, v. g. ex ruina vicinæ domûs. Ea enim ſi rebus meis nocuit, nulla mihi eo nomine eſt actio, ſed tantùm cogo vicinum, vel fragmenta & rudera ex meo tollere, tam ſibi inutilia quàm utilia, vel omnia pro derelicto habere. *l. 6. hoc tit.*

2 Animalium quidem noxâ pauló ultrà, non tamen ſupra æſtimationem ſui onerant dominum: defungitur enim deditione. Sed non tenetur, niſi contra naturam ſui generis exaſperata nocuerunt. *l.* 1. §. 2. & 3. *ſup. Si quadrup. paup.* At domus tandem ſuâ naturâ ruit; & ruendo eſſe deſinit, ut jam noxę dedi, id quod damnum dedit, nequeat. Ruit quoque damno domini, qui proinde non facilè in culpa eſſe præſumitur. Unde minor ratio videtur conveniendi dominum ex collapſę domûs noxa, quàm eſt actionis de pauperie. *l. 7. §. pen. hoc tit.*

3 Quia tamen durum eſt cogi me metuere damnum ex domo vicini minante ruinam, dum ille ſocordiâ, vel temeritate, vel metu impenſæ negligit fulturam aut refectionem: introducta eſt facultas poſtulandi cautionem damni infecti, per quam promittat de ſarciendo damno, ſi quod ſequetur. *l.* 13. §. 3. *hoc tit.*

4 Sed nunquid aliter conſultum eſſe poteſt, compellendo vicinum reficere ædificium? *l. 46. hoc tit.* Reſpondeo, hæc perſecutio non datur privato, ſed Curatori Reipublicæ, qui monito & ceſſante domino, ipſe poteſt publicis ſumptibus reſtituere, adeòque jure taciti pignoris nomine Reipublicæ vendere, ſi dominus impenſas cum uſuris intra quadrimeſtre non reddiderit. Quod idem ſocio permittitur: *l* 52. §. 10. *ſup. Pro ſoc.* non etiam extraneo. *l.* 10. §. 2. *ſup. De negot. geſt.*

5 Eſt ſanè remedium hoc extraordinarium, quod proinde in concurſu aliorum ceſſat. *l. 32. hoc tit.*

6 Porrò de cautione non offendendi, ad exemplum hujus tituli cautionis, exigendâ ab eo qui vim vel cædem minatur, *Arg. l. 6. §. 2. ſup. De off. Præſ. &c. Litteras.* ※ *De reſt. ſpol.* Expoſui *Inſt. De injur. cap.* 7. ubi illud notandum, hanc cautionem etiam ei dari, qui inimicitiarum cauſa exſtitit: quia ad tranquillitatem publicam pertinet. *l.* 1 §. *Quies. ſupra; De off. Præſ. urb.* Unde non obſtat, quòd cautio damni infecti negetur ei qui illicitè ædificavit. *l. Qui bona.* 13. §. 7. *hoc tit.* pertinet enim tantùm ad utilitatem ſingulorum.

Ad L. Cum res. 1. l. 4. in pr. l. 13. §. 3. & ult. l. 14. 15. 19. & l. 38. §. 1.

CAPUT II.

Hujus Remedii deſcriptio per 5. partes ſive gradus.

SUMMARIA.

1. *Remedium hoc aliquando tria Prætoris decreta requirit.*
2. *Primo jubetur interponi ſtipulatio de damno infecto. Requiſita ad hoc; & quando interponi poſſit.*
3. *Cautio hæc certo die determinanda eſt.*
4. *Quid ſi dies ſit omiſſus per errorem?*
5. *Quid ſi ex certa ſcientia?*
6. *Secundo decreto vicinus mittitur in poſſeſſionem bonorum contumacis: & quorum.*
7. *Non tamen verus poſſeſſor efficitur.*
8. *Tertio decreto verus poſſeſſor conſtituitur. Conſectaria.*
9. *Quartum remedium contra contumacem eſt actio in factum. Quid illa, & quando interponatur?*
10. *An & per quos contumax pignoribus coerceri poſſit?*
11. *Quintum remedium eſt actio in Magiſtratum municipalem in univerſum interſſe actoris.*
12. *Conciliatur lex 5. §. 4.* inf De Obl. *& lex* ult inf. De var. & extr.

1 REmedium, de quo agimus, aliquando non niſi tribus Decretis Prætoris perficitur: quamvis vulgò duo poſteriora tantùm recenſent.

2 Primo enim jubet Prætor ſtipulationem interponi de damno reſarciendo. Eſt enim hoc quoque Decretum: quamvis ob periculum ex mora die quoque feriato interponi poteſt: *l.* 2. *ſupra, De feriis.* unde in Municipiis quoque Magiſtratibus Municipalibus Prætor hoc permittit, *l.* 1 *h. l.* 4 §. 3. *hic,* quamvis aliàs mittere in poſſeſſionem nequeunt. *l.* 26. *infra, Ad Municip.* Etenim non niſi pro Tribunali jubetur quis cavere, & cum cognitione cauſæ. *l.* 15 §. *Eleganter.* 28. *h.* Non enim cuicunque juranti ſe non calumnioſè, id eſt ficto ad vexandum vicinum metu, petere cautionem, cam Prætor decernit, ſed inquirit, an juſta cauſa ſubſit. *l.* 13. §. 3. *hoc tit.* Ubi illa verba, *Et non inquiretur, utrùm interſit*, cum ſequentibus legenda ſunt per interrogationem.

Quia autem durum eſſet, vicinum 3
obligari in perpetuum ſive in infinitum: *l. Fideicommiſſum.* 11. §. *Si quis.* 18. *ſupra, de Leg.* 3. *l* 9. *ſupra, Sol. matr.* ideo cautionem certâ die determinat Prætor pro ratione operis & intervallo locorum longiore aut breviore, intra quam contingens damnum obliget poſſeſſorem: *l.* 7. *in princ. l. Qui bona.* 13. §. *ult. l.* 14. *hoc tit.* Quod ſi poſt finem ejus diei adhuc manet periculum, Prætor renovat cautionem, vel prorogat, ſi dies adhuc labitur. *l.* 4. *in pr. l.* 15. *h.*

Quod ſi dies omiſſus fuerit per er- 4
rorem, tacitè tamen ille influet qui ex conſuetudine appâret: quippe ad quam ſe retuliſſe partes intelliguntur. *l.* 31. §. 20. *ſup. De Ædil.*

Unde infinita tunc erit præſtatio pe- 5
riculi, ubi dies ex certa ſcientia omiſſus eſt. *l.* 15. *in pr. hoc tit.* Hæc etiam obtinent circa opus quod in publico fit: niſi quod de opere quod in flumine vel ripa à privato fit, ſatiſdandum in decennium. Nam ſi fiat publico nomine, ceſſat cautio: ſed curatores operis curare debent, ne id privatis noceat: alioqui Princeps adeundus vel in provincia Præſes. *l.* 15. §. 1. & *ſeqq.*

Si primo Decreto jam expoſito non 6
paret poſſeſſor vitioſæ domus, pervenit Prætor ad ſecundum, quod vulgò primum faciunt, quo vicinum mittit in poſſeſſionem non omnium bonorum contumacis, (ut ex aliis cauſis ſolet *l.* 1. *inf. Quib. ex cauſ. in poſſeſſ.*) ſed tantum domus; adeoque non univerſæ, ſed ejus partis quæ ruinam minatur: ſi nempe ponas non ita connexas partes, ut ruinam unius ſecuturæ ſint aliæ, ſed intervallis diſſitas. *l* 15. §. *Sed ſi.* 13. *hoc tit.* Unde ferè ſemper, non niſi particularis miſſio in agrum contingit: *l.* 38. §. 1. *hoc tit.* veluti ſi

aggeres

aggeres aut arbores vetuſtate caducæ minentur damnum villæ aut vineæ meæ. *l.* 24. *§. Item.* 9. *hoc tit.*

7 Ex hoc Decreto vicinus pignus & cuſtodiam tantùm accipit, cujus tædio incitetur ad cavendum poſſeſſor. Etenim non vicinus conſtituitur adhuc verus poſſeſſor, ſed eum contumace permittitur incumbere poſſeſſioni. Aliud enim eſt poſſidere, aliud in poſſeſſione eſſe. *l.* 3. *§. ult. inf. De acq. vel om. poſſ.*

8 Etenim ſi nec ſic quidem per moderatum temporis ſpatium contumacia flectitur, tunc demum Prætor tertio Decreto vicinum conſtituit verum poſſeſſorem, adeoque inſtar domini, expulſo quippe contumace, de poſſeſſione, nec jam ultrà eam recuperaturo; quamvis cautionem offerat ne alioqui nullus ſit finis, *d. l.* 15. *§.* 23. *h. t.* niſi propter ætatem aut juſtam abſentiam competat reſtitutio in integrum. *l.* 15. *§.* 22. & 33. *l.* 19. *hoc tit.* Sic autem poſſidere juſſus uſucapiet prædium, ſi forte alienum fuit, quamvis id ſciat. *l. Generaliter.* 28. *ſup. De nox. act.* Imputet enim ſibi dominus, cur neque caverit, neque refecerit: adeoque rem ut oneroſam ſibi videtur habere pro derelicto. *l.* 10. *§.* 1. *ſup. De Neg. geſt.* De jure verò horum Decretorum contra debitores contumaces, expoſui opportunius, quàm hoc loco exponi ſolet, *C. De bon. auct. jud. poſſiden.*

9 Quartum eſt remedium contra illum, qui cavere detrectat, & miſſum in poſſeſſionem non admittit, actio in factum, quâ in tantum condemnatur, quantum præſtaret cautione interpoſitâ: ſed hæc actio interponitur demum damno ſecuto. *d. l.* 15. *§. ult. l.* 17. *in pr. l.* 18. *§. Si pupillus. hoc tit. l. ult. §.* 2. *inf. Ne vis fiat ei qui in poſſeſ.*

10 An ergo hic contumax non poterit pignoribus coërceri? Non quidem per Magiſtratum Municipalem. *l.* 4. *§.* 2. *hoc tit.* Sed an nec per Prætorem, de eo ambiguè loquitur dictus *§.* 2. idque videri poſſet *arg. l.* 29. *§.* 7 *ſup. Ad leg. Aq.* Magis tamen eſt, ut Prætori permiſſum ſit etiam aliis remediis coërcere contumaciam. *arg. l.* 11. *C. De Pignor.* & *§. pen. Inſt. De Satiſd.* & *l.* 3 *inf. Ne vis fiat ei qui.* niſi fuerit purgata ante eventum damni. *l.* 16. *h. t.*

Eſt & quintum remedium, actio in Municipalem Magiſtratum, qui neglexit exactionem cautionis, & miſſionem ex primo Decreto (ultimam enim Prætor ſibi reſervat) in univerſum id quod intereſſe reverà actoris apparebit, non verò in quantitatem certam aut arbitrariam. *l.* 4. *§. In eum.* 7. *hoc tit. l.* 2. *in fin. ſup. Qui ſatiſdare.* 11

Nec mutat lex 5. *§.* 4. *inf. De Obl.* & lex *ult. inf. De var. & extraordin.* quæ judicantis imperitiam non æſtimatione totius litis, ſed pro moderatione Magiſtratus coërcet. Etenim in propoſito gravior imperitiâ verſatur culpa, vel potius contumacia, id eſt dolus. 12

Ad L. prætor ait. 7. §. ult. l. 8. l. 9. l. 43.

CAPUT III.

An citra auxilium Decretorum nullum ſuperſit remedium?

SUMMARIA.

1. *Interpellatio extrajudicialis non ſufficit ad actionem de damno ſarciendo.*
2. *Non obſtat quod aliàs debitorem mora ſubjiciat & ex ea periculo: ratio utriuſque.*
3. *Conciliatur lex* 7. *§.* ult. h. t.
4. *Quid ſi, decreto obtento, ædes corruerunt antequam actor venit in poſſeſſionem?*
5. *Quid ſi res aliena vi fluminis in tuum prædium ſint delatæ, aut cruſta agri in tuum collapſa, necdum coaluit?*

CONſequenter jam expoſitis videtur negandum eſſe. Sic enim cùm vicino privatim poſtulaſſes cautionem fruſtra, & dum differres adire Prætorem, ædes illius in tuas irruiſſent, Reſpondit Africanus in *l.* 43. *hoc tit.* non ſuppetere tibi actionem de damno ſarciendo. 1

Neque obſtat, quòd aliàs interpellatio etiam extrajudicialis ſubjiciat debitorem moræ, & ex ea periculo. *l. Ex* 2

legati. 23. *inf. De V.O.* Ibi enim interpellatur obligatus; hìc verò obligandus. Quem ſi cunctantem per Prætorem non compuleris, atque ita damnum acceperis, id imputare tibi debes,
2 tanquam tuâ culpâ acceptum. *d. l.* 43.

3 Unde intelligitur, non repugnare *l.* 7. *§. ult. hoc tit.* dum tibi videtur in ſimili caſu accommodare Decretum de damno ſarciendo, vel de cautione id farciendi, & ruderibus tollendis; aut alioqui ædibus, quà ruinæ ſuperſunt, pro derelicto habendis. Etenim hanc Juliani laxiorem ſententiam adſtringit lex 8. ut obtineat demum in impedito adire Prætorem, & ceſſante negligentiâ, veluti in ruina improviſa & ſubita. Quam moderationem Caii probat Ulpianus in *l.* 9. *hic*.

4 Planè ſi Prętorem adii, & Decretum obtinui, ſed antequam venirem in poſſeſſionem, ædes corruerunt: jam quoque ſecundùm Africanum ceſſat negligentia; ideoque in poſſeſſionem ruinæ & areæ ibo. *d. l.* 43. Quod ſi ante ſecundum Decretum ruerint, utili actione contra damnum Prętor tibi conſulet. *l.* 15. *§. Eleganter.* 28. *hoc tit.* Idem fortè dici poteſt de ruina poſt Decretum cavendi. Cujacius 9. *ad Africanum ad d. l.* 43.

5 Planè de rebus alienis vi fluminis fortè delatis in tuum prædium, domino earum datur Interdictum, dummodò tibi caveat de damno futuro. Ita Trebat. in *d. l.* 9. *§.* 1. ubi Alfen. idem dicit, de cruſta agri vicini in tuum collapſa, necdum coalita. Quibus tamen in ſequentibus contradicere Neratium, quidam putant, jubendo etiam de pręterito damno cavere eum, qui navim ſuam, vi fluminis in tuum agrum impulſam repetit. Sed conciliari poteſt. Nam ideo ampliùs obligatur dominus navis, quòd ei imputari negligentia poteſt, qui navim ſine cuſtode vel firmo retinaculo reliquerit. *l.* 29 *§.* 2. *ſupra, Ad Leg. Aquil.*

Ad L. Prætoris 5. l. 11. 13. 18. 20. 27. 33. 34. l. 4. §. 2. & ſeqq.

CAPUT IV.

Qui cautionem hanc petant?

SUMMARIA.

1. *Remedium hoc competit ei ad cujus periculum ruina ſpectat, ut creditori pignoratitio & bonæ fidei poſſeſſori.*
2. *Superficiario item & fructuario reſpectu extranei.*
3. *Non competit proprietario reſpectu fructuarii.*
4. *Niſi is quid novi operis faciat.*
5. *Quid de inquilino?*
6. *An procurator eam cautionem domino petere poſſit?*
7. *Quid ſi plures ſint domini ædium quibus damnum timetur?*

HÆc remedia non tantùm domino competunt, ſed & ei ad cujus 1
periculum ruina ſpectat. *l. Damni.* 18. *in pr. hoc tit.*

1. Conſequenter & creditori pignoratitio, & poſſeſſori bonæ fidei: quamvis de iis contrarium dixerit Marcellus. Cujus ſententiam de bonæ fidei poſſeſſore refert Ulpianus in *l.* 13. *§.* 9. refellit verò in *l.* 11. *h.* ſecundùm Fabrum 2. *Conjec.* 17. qui ultima ibi verba, *id eſt creditori per ſtipulationem*, putat eſſe ſuppoſititia. Certè utrique Interpretes conſulunt ex æquitate: Zaſius ad *d. l.* 11. & *d. §* 9. accipiunt de bonæ fidei emptore deſiderante cautionem à domino: quia contra hunc non defenditur. Aliàs cùm loco domini eſſe ſoleat; etiam in eo quod ipſe vitioſæ domus nomine non ſatisdat, ſed repromittit, *l.* 13. *in pr. hoc tit.* durum ſit, cautionem hanc ei negari, eo magis quòd hæc cauſa celeritatem deſiderans, altiorem dominii inquiſitionem exceptionemque non admittat. *Arg. l.* 3. *ſup. Ad exhib.*

Superficiario & fructuario cavendum 2
eſſe conſtat, *l.* 13. *§.* 8. *hic.* ab extraneo ſcilicet, non à domino. *l.* 18. *§.* 4.

Poteſt-

Poteſtque idem petere proprietarius. Cùm enim cautio in rem ſit, non oneratur poſſeſſor duobus cavendo. *l.* 5. *§. ult.* Nam proprietarius ne quidem cavet earum ædium nomine fructuario, quas proprias is habet proximè fructuarias ruinam minantes. Quia fructuario incumbit refectio, *d. l.* 18. *§.* 2. per quam ſibi contra damnum proſpiciat.

3 Igitur nec à fructuario nomine fructuariæ domus, vel etiam alterius, cui ex illa metuit, proprietarius cautionem petet; cum poſſit eum compellere ad refectionem, ex ſtipulatione utendi fruendi arbitratu boni viri. *d. l.* 18. *§* 2. Ceſſat autem extraordinarium hoc remedium ſuppetentibus ordinariis actionibus. *l.* 32. *hoc tit.*

4 Planè ſi fructuarius quid novi operis faciat, rectè ejus nomine exigit cautionem proprietarius; & hic viciſſim illi cavere debet de ſoli vitio. *l.* 20. *hic.*

5 De inquilino diſtinguendum. Conductæ domûs nomine rectè cautionem petit à vicino extraneo. *l.* 13. *§.* 5. *h. t.* Propriis ædibus rectè petit caveri etiam à locatore; *l.* 18. *§.* 3. *hic.* non etiam conductæ, ſive ea ruinam minetur, ſive alia locatoris vicina. Nam ad conductam quod attinet, actione ex conducto compellet dominum reficere: niſi ab initio ruinoſam conduxit, tunc enim ſibi imputare debet. *l.* 13. *§.* 6. Et aliàs migrare poteſt, ſolutâ penſione pro rata temporis. *l.* 33. & 34. Alioqui enim invecta & illata taciti pignoris jure retineret. *l.* 6. *ſup. In quib. cauſ. tac. pig.* Quæ tamen ſi ruinâ perirent, cùm creditor eas transferre in tutum locum potuiſſet, tenebitur in æſtimationem. *d. l.* 34. Obligatur enim creditor ad cuſtodiam pignorum. *l.* 8. & 9. *C. De Pignor. l.* 3. *C. De Peri. tut. l.* 9. *C. De Pig. act. l.* 27. *in fin. ſupra, De Adminiſt.*

6 Poteſt & procurator cautionem domino petere, præſtito jurejurando, id cum non calumniæ causâ, ſi præſens eſſet, poſtulaturum fuiſſe. *l.* 13. *§.* 13. *hic.* Quod cùm ſit veritatis non opinionis, indigebit ſpeciali in eam rem mandato. Gail. 1. *Obſ.* 83. Ex ſtipulatione autem procuratoris utilis actio domino dabitur causâ cognitâ. *l.* 18. *§. ult. hic.* Quia & quod ejus intereſt deducitur in ſtipulationem. Cautione autem recuſatâ, procurator in poſſeſſionem mittetur. *l.* 39. *§.* 3. *hic.* Si de ejus mandato dubitatur, cavebit de rato, cum exceptione tamen, niſi apparebit eum verè procuratorem fuiſſe. *d. l.* 39. *§.* 3. & *ibi* Caſtrenſis.

Si plures ſint domini ædium, quibus 7
damnum timent, ſinguli ſine adjectione partis ſtipulantur: quia & ſinguli in ſolidum mittuntur in poſſeſſionem, ſive ſimul ſive ſeparatis temporibus, non verò ſecundùm portiones dominii cujuſque. *l.* 15. *§.* 15 & *§.* 18. & *l. Plures.* 27. *hic.* Ideoque idem erit in duobus diverſarum ædium dominis, etiamſi unius pretioſiores majus damnum metuant. *l.* 5. *§.* 1. *hic.* Nam demum eveniente damno concurſu partes facient. *d. l.* 15. *§.* 18. Nam actio ex ſtipulatu à ſingulis exercenda pro parte damni, quæ quemque contingit; & ſimiliter contra ſingulos dominorum pro parte dominii. *l. Damni.* 40 *§.* 2. & *ſeqq. hic.*

Ad L. Hoc amplius. 9. §. pen. & ult. l. 10. l. 13. l. 22. l. 30. in pr. & §. 1. & 2. l. 39. §. 1.

CAPUT V.

A quo, & quomodo cavendum?

SUMMARIA.

1. *Tenetur proprietarius cavere. An & quando poſſeſſor teneatur.*
2. *Quomodo teneatur cavere Dominus ſervitutis?*
3. *Conciliatur lex 7. cum l.* 10. h. t.
4. *Quid de fructuario recuſante cautionem proprietario vicini prædii? Item de contumacia ſuperficiarii, emphyteutæ, & creditoris.*
5. *An contumax habens domum vicinam domui ruinoſæ quam ceſſit vicino, cautionem ab eo exigere poſſit?*
6. *Quid ſi duo vicini alter ex alterius ædibus damnum metuant?*
7. *Si inter ædes meas & ruinoſas intercedant ædes Titii caducæ, Titius quoque mihi cavere tenetur, ob negligentiam.*

8. *Si poſt cautionem interpoſitam ædes caducæ alienentur, & is qui cavit & heres ejus rectè conveniuntur.*

9. *Diverſum eſt de ſingulari ejus ſucceſſore.*

1 REmedia hæc inſtituuntur contra dominos ruinoſi ædificii. Quid igitur ſi ſuper dominio lis pendeat? Certè poſſeſſor ad cavendum cogetur. Quia neque celeritas hujus remedii permittit petitorem cautionis eventum litis exſpectare, vel dominium probare; neque poſſeſſor cavendo afficietur damno, quamvis lite victus; quia imputabit domino, ſi quid præſtiterit aut impenderit. *l.* 39. *§.* 1. *hoc tit.*

2 Sed & ſi quis jure ſervitutis, ad ejus uſum expediendum in ſerviente fundo opus facit, v. g. rivum aquæ ducendæ causâ, debet ejus nomine cavere: & quidem repromittendo, tantùm, non ſatisdando. *l.* 30. *in pr.* & *§.* 1. & 2. *hic.*

3 Nec movet, quòd alieni prædii nomine ſatisdandum ſit; proprii verò, repromittendum: *l.* 3. *h. t.* quia hic non prædii nomine, ſed operis ſui cavet. *l.* 13. *in pr.* & *§.* 1. *h. t.* Nec movet, quod ſuperficiarius, fructuarius & creditor pignoratitius ſatisdant. *l.* 10. *hoc tit.* Quia illi non habent ita perpetuum jus, ſicut illi cui ſervitus prædii competit. Liberum autem eſt, vel adversùs illos experiri, ut tam de proprietate alieno nomine; quàm de jure ſuo, proprio ſatisdent; vel contra proprietarium, ut repromittat de utroque. Neque hoc iniquum eſt, cùm ſi quid alter promiſerit aut præſtiterit damni nomine, contribuendum ei ſit ab altero, ſecundùm æſtimationem proprietatis & uſusfructus. Uter autem recuſaverit, jus ſuum amittit, alteri acceſſurum. *d. l.* 10. *h. t.*

4 Planè ſi fructuarius recuſarit cautionem vicino, is quidem mittetur ex primo Decreto, ſed non procedetur ad ſecundum, ne proprietarius ignorans & citra culpam re ſuâ privetur. Proinde illi uſufructu judex interdicet, eumque miſſo attribuet, ſubſtituendo hoc modo per ſecundum Decretum in jus contumacis. Idemque dicendum de contumacia ſuperficiarii, creditoris, emphyteutæ. *l.* 9. *§. pen.* & *ult. l.* 10. *l.* 15. *§. Si quæ ſunt jura.* & *§.* 26. & *l. Si proprietarius.* 22. *hoc tit.* Oldendorpius *Cl.* 6. *Act.* 14. *tit. Cui* & *adversùs quem. num.* 5.

Sed quid ſi is, qui ob contumaciam 5
non cavendi tibi, coactus eſt tibi cedere ruinoſam domum, ei vicinam habens aliam, petat à te ſibi caveri? Videtur non repellendus ab hac petitione, ob contumaciam quippe, quam jam pœnâ expiavit, nempe jacturâ ædium ſuarum. Aliter enim ſi ſtatuimus, duplici pœnâ ejuſdem delicti nomine afficietur contra rationem Juris. Facit lex 5. *§.* 1. *in fin. ſupra, Ut legator.* Atque ita Oldendorpius *ubi ſupra, num.* 6. exiſtimat; Si enim poſſeſſor contumaciam objiciat, dicatque petitorem indignum Edicti auxilio, quod ipſe violavit: *l. Auxilium.* 37. *ſupra, De Minor.* reciprocabit hoc argumentum petitor, urgendo poſſeſſorem ut in ſe valere jus patiatur, quod in ipſo æquum putavit. *l.* 1. *ſup. Quod quiſque juris.* Dicet enim, Si placet Edicti conditio, etiam mihi cave: ſi diſplicet redde poſſeſſionem ex Edicto acceptam. Sed contrà palam definit lex *Qui bona.* 13. *§. Si quis.* 11. *h. t.* Quia in qua re quis fraudem admiſit, circa eam Juris beneficio indignum ſe reddidit. *l.* 6. *ſupra, De his quib. ut indignis.* Sic enim ſi ſocius renuntiet ſocietati fraudulenter, v. g. contemplatione hereditatis ſibi delatæ, ſocios quidem à ſe liberat, ne ſuſtineant damnum ſi quod attulerit hereditas; non verò ſe ab ipſis, quò minùs communicet commodum hereditatis. *l. Actione.* 46. *§ Diximus.* 2. *ſup. Pro ſocio.* Et ab initio in poteſtate hujus petitoris fuit, reficiendo ædes jam amiſſas, & aliis ſuis & vicini ædibus conſulere. Ideoque damnum quod jam metuit, ſuæ culpæ, ſecundùm Reg. Juris, non alteri imputare debet. Facit lex 32. *h. t.* Et vulgatum eſt, Qui non facit quod debet, non recipit quod oportet. *l. Si non fuerit.* 37. & *ibi* Gl. *ſup. De Jurejur.* Lex noſtra hanc ſolam addit ratio-

Digitized by Google

tionem; quod petat improbè, id eſt inverecundè, cautionem quam recuſavit, tacitè pertendens, non ſubeſſe periculum.

His rationibus conſequens eſt, ut diverſum dicamus reſpectu aliorum. Nempe ex ſecundo Decreto poſſidere juſſus iis cavere debet, aut alioqui poſſeſſione cedere. *l. 15. §. Si plures. hoc tit.*

6 Quod ſi duo vicini alter ex alterius ædibus damnum metuant, invicem cavere debent, alioqui alter in poſſeſſionem ædium alterius mittetur. *l. 18. §. 12. hic.* Hic enim caſus à ſuperiore eſt diverſus: cum hic ab origine ſit par utriuſque culpa, par contumacia.

7 Quod ſi inter ædes meas & ruinoſas intercedant tuæ non ruinoſa, quæritur, an à te quoque exigere cautionem poſſim? Et affirmat lex 13. §. 2. *hic.* quia etiam ex tuis damnum metuo, quas proximè domus ruina labefactare, & impingere in meas poteſt. Nec movet, quod illud non vitio tuarum ædium, ſed vi majore contingat. *l. 24. § Hæc ſtipulatio.* 3 & *ſeqq. hoc tit.* Etenim culpa tua præceſſit caſum, proſpicientis periculum, negligentis petere tibi cautionem à proximo domino caducæ domûs; *d. l. 13. §. 2. hic.* tunc enim de caſu, & damno ab aliis dato quis tenetur. *l. De Damno.* 41. *ſupra, Locati.*

8 Si poſt cautionem interpoſitam domus ruinoſa alienetur, is cui cavit rectè convenietur ex ſtipulatu. Eſt enim perſonalis actio. De herede ejus, certum eſt.

9 Sed an idem de ſingulari ſucceſſore veluti emptore? Negandum, niſi agatur hypothecariâ, domo in vicem cautionis pignoratâ, per primum Decretum, aut conventionem. Illa quippe rem ipſam ſequitur. *l. 13. § ult. & ibi* Bartolus *hoc tit.* Planè nihil impedit, quin à novo poſſeſſore peti cautio poſſit ante damnum. Oldendorpius *ubi ſup. tit. Ex qua cauſa ſit.*

Ad L. Si ædibus. 32. l. 39. in pr. l. 40. §. 1. & l. 43. §. 1.

CAPUT VI.

An inter ſocios cautio damni infecti locum habeat?

SUMMARIA.

1. *Si ædibus meis proximæ ſint ædes caducæ mihi tecum communes, ne quidem pro parte ad cautionem teneri.*
2 *Idem juris reſpectu ædium communium, ſi ex tua negligentia iis damnum immineat.*
3 *Conciliatur lex* 32. *cum l.* 39. in pr. h. t.
4. *Quid ſi interpoſitâ ſtipulatione damni infecti inter ſocios, damnum ex communi ædificatione in rebus unius ſequatur?*
5. *Si paries communis damnum alteri ſociorum fecerit, nulla datur invicem actio.*
6. *Idem obtinet, ſi uterque nimio pondere ſuperſtructo communem parietem depreſſerit.*
7. *Aliud erit, ſi unus tantùm id cauſaverit.*
8. *Conciliatur lex* 40 § 1. *cum l* 39. in pr. h. t.
9. *Item cum l.* Sabinus 28. ſup. Com. divid. & l. Caius. ſup. De Pign. act.
10. *Conciliatur lex* 39. h. t. *cum deciſione caſus* 1. 4. & 5.
11. *Intellectus finalium verborum in pr. l.* 39. h. t.

UT propoſitæ leges concilientur, 1 diſtinguendi ſunt 9. caſus.

1. Ædibus meis proximę ſunt communes mihi tecum ædes, quæ ruinam minantur. Non poſſum à te, nequidem pro parte tua, petere hanc cautionem: quia ordinariâ actione mihi conſultum eſſe poteſt. Poſſum enim te ceſſante, communes ædes in ſolidum reficere; impenſas pro parte à te repetiturus Communi dividundo. *l. 32. hoc tit.*

2. Idem igitur eſt reſpectu ipſarum 2 ædium communium, ſi iis damnum metuam ex tua reficiendi negligentia. *d. l. 32.*

Neque his repugnat lex 39. *in pr.* 3 *hic. Inter quos, inquiens, paries communis eſt, ædificiorum nomine, quæ quiſque propria habet, ſtipulari damni*

damni infecti ſolet. Significat enim inter conſentientes caveri ſolere: quia ſubjicit duos caſus, in quibus demum ſtipulatio ſit neceſſaria Et d. lex 32. tantùm ſtatuit, non deberi cautionem, nec ab invito exigi poſſe; & hoc reſpectu minùs utilem eſſe. Idque clarius exprimit lex 43. *§.* 1. *h.* Faber 2. *Conject.* 9.

4 3. Igitur ſi ſtipulatio damni infecti interpoſita inter ſocios fuerit, damno ex communi ædificatione in rebus unius ſecuto, committetur tantùm pro parte dimidia; niſi expreſsè in totum interpoſita fuerit. *d. l.* 43. *§.* 1. Nec is id repetet à ſocio, qui invicem repromiſit præſtare damnum, quod ei obveniret ex opere. Quia quod ſolvit eſt quidem damnum ejus, ſed non proximè vitio operis (de quo ſolo promittitur) illatum, ſed contingens ex promiſſione. *d. l.* 40. *in pr.* & *§.* 1. *in fin.*

5 4. Si communis paries ſuâ imbecillitate vel vetuſtate decidens damnum alteri ſociorum dederit, nullam habent invicem actionem: cùm ſint in pari negligentia. *l.* 40. *§.* 1.

6 5. Idem igitur erit, ſi uterque nimio pondere eorum, quæ ſuperſtruxerunt communi parieti, eum depreſſerunt. *d. l.* 40. *§.* 1. Quia jam par culpa mutuâ compenſatione aboletur. *l. Si duo. ſupra, De dol. l. Si alius.* 7. *§. Belliſſimè. inf. Quod vi aut clam.* Et illi demum permittitur pœnam petere, qui in pœnam non incidit. *l. Cùm par. §. illi. infra, De Reg.* Nec poteſt alteri culpam objicere, qui in pari culpa hæret. *l.* 2. *§. Idem. infra, Ne quid in loco pub.* Igitur non intererit, ſi alter conquetatur ex ruina parietis plus longè damni ſe accepiſſe, rebus pretioſioribus perditis. *d. l.* 40. *§.* 1. Id enim ipſius potiùs, quàm ſocii negligentiam augens, nihil mutat circa cauſam damni.

7 6. Conſequenter aliud erit, ſi unus tantùm iniquo ſuperædificati aut immiſſi pondere parietem oppreſſit: tenebitur enim ſocio in damni æſtimationem. *d. l.* 40. *§.* 1.

8 7. Neque his repugnat *d. l.* 39. *in pr. Tunc*, inquiens, *ea cautio neceſſaria eſt, cùm aut alter ſolus ædificat, & vitium ex opere futurum eſt: aut alter pretioſiora ædificia habet; & plus damni ſenſurus eſt decidente pariete. Alioquin ſi æquale periculum eſt, quantum vicino quis præſtat, tantum ab eo conſequitur.* In priore caſu, ideo neceſſaria eſt cautio, quia damnum vicino meo ædificio illatum, ex ruina ejus quod communi parieti ſuperædificat ſocius, non poſſit ſarciri Communi dividundo: quippe in quo tantum de re communi agitur. In propoſito verò & non communibus ædibus, ſed meis; & ex non communi opere damnum contigit.

Sed nunquid obſtat, quod alio re- 9
medio conſultum eſſe contra damnum poſſit? Inprimis enim prohibere potui: quia in re communi nihil facere invito ſocio alter poteſt. *l. Sabinus.* 28. *ſup. Commun. divid.* Quod ſi clam fecit, v. g. me abſente, etiam ut tollat, agere poſſum. *d. l.* 28. Si verò prohibere neglexi, nec tamen conſenſi (id enim ex ſola omiſſione non præſumitur. *l. Caius. ſup. De pign. act.*) ſaltem in æſtimationem damni mihi tenebitur Communi dividundo. *d. l.* 28. Reſpondetur, hæc obtinere cùm ſocius in rem communem aliquid molitur præter uſum, in quem deſtinata eſt, non etiam cum ſequitur uſum deſtinatum. *l. Si ædes.* 12. *ſupra, Commun. divid.* De quo intelligenda d. lex 39. in priore caſu.

8. Sed plus difficultatis habet de- 10
ciſio caſûs poſterioris in recitata lege 39. Videtur enim repugnare caſui 1. 4. & 5. Et rectè quidem Faber *ubi ſup.* contra Interpretes intelligit ſecundum caſum, ubi neutro ſociorum ædificante communis paries ſuo vitio damnum minatur majus alterius pretioſioribus ædibus. Sed manet nodus quem Faber non ſolvit, quomodo is cautionem damni infecti exigat, adversùs quos proſpicere ſibi poteſt reficiendo? Huic enim palam illam denegat d. lex 32. Quæ tamen inſinuat

ſatis

ſatis Auctorum aliquem in hoc articulo diſſenſum. Pro conciliatione dici poteſt, quòd d. lex 32. limitetur per d. legem 39. in illo caſu, ubi uni ſocio majus imminet damnum ex vitio communis parietis; uti juxtà poſſidenti pretioſiora ædificia. Tunc poſſe eum cautionem exigere, nec conſiderari, quòd in ſolidum reficere poſſit: ne alioqui indulgeatur malitiæ ſocii, detrectaturi ſemper refectionem prò parte, hâc fiduciâ, quòd alter metu majoris damni exſtimulabitur ad refectionem in ſolidum, citra quam ejus indemnitati non poſſet eſſe conſultum. Malitiis enim hominum reſiſtunt Leges, non indulgent præbendo occaſionem vel incitamentum. Facit lex *in fundo. 38. ſupra, De rei vind.*

11 9. Non minor labor Interpretum circa ultima recitatæ legis 39. verba. Si, inquit, æquale periculum eſt, quia ejuſdem pretii ædificia uterque ſocius habeat, quibus æqualiter minetur vitium communis parietis, *quantum vicino quis præſtat, tantum ab eo conſequitur.* Et placet hæc cum Fabro interpretari, ut ita demum exigere hoc caſu à ſocio cautionem poſſis, ſi paratus ſis invicem ei cautionem præſtare. Alioqui locus erit compenſationi. Et ſic intelligo *l. 10. §. ult. ſupra, de Compenſ.* Rectè enim contra Interpretes animadvertit, de cautione contra damnum, non de damno facto præſtando agi, quia ponit lex periculum damni, non verò damnum factum: Quod omiſsâ cautione non eſſet præſtandum. *l. 40. §. 1. hoc tit.*

Ad L. Fluminum. 24. §. 2. & ſeqq. l. 25. & 26.

CAPUT VII.

Quando hæc Stipulatio committatur?

SUMMARIA.

1. *Committitur demùm damno ſubſecuto.*
2. *Si fodiendo puteum in fundo meo venas fontis in fundo tuo profluentis extinguam; non teneor de damno infecto.*
3. *Diverſum eſt, ſi ex malitia id fiat.*
4. *An ſtipulatio damni infecti oriatur, ſi quis altius tollendo luminibus vicini officiat.*
5. *Conciliatur lex 25. cum l. 32.* h. t.
6. *Non cenſetur ædium locive vitio damnum dari, ſi ex natura vel caſu fortuito contingat. Conſectarium.*
7. *Idem erit ſi terramotu procellâ aut vi majori ædificium corruat.*
8. *Secus erit, ſi negligentiâ vicini vis fluminis fundamenta domus paulatim eluerit.*
9. *Aut ædes tuas culpâ infirmas, vel arbores vetuſtate fragiles in ædes meas conjecerit.*
10. *Si damnum datum eſt vitio operis facti promiſſore invito, ab eo quem prohibere non potuit, ſtipulatio non committitur.*
11. *Quid Si furni juxta communem parietem ſtructi nomine cautum ſit, & paries exuratur?*

STipulatio damni infecti tunc de- 1
mum committitur, ubi damnum contigit ædium, locive aut operis vitio. *l. 24. §. 2.* Ex qua definitione variæ quæſtiunculæ diſſolvuntur.

1. Profluit in tuo fundo fons, cu- 2
jus venæ exiſtunt in meo fundo. Eas ego tibi intercipio fodiendo v. g. puteum in meo. Quæritur, an tibi teneat ex ſtipulatione? Negat lex 24 §. 12. *hoc tit.* Quia non videtur operis mei vitio damnum tibi dari in ea re, in qua jure meo utor. Sed nunquid obſtat, Quod unicuique hactenus licet in ſuo facere, dum non noceat alieno? *l. Domum. infra; de Reg.* Reſpondetur; non intelligitur vicinus damnum pati, ſed potius lucro adventitio atque fortuito prohiberi. *l. 26. hoc tit.* Damnum enim deminutione patrimonii cenſetur: *l. 3. hoc tit.* Igitur nec ex lege Aquilia tenebor, nec Interdicto Quod vi aut clam. *l. Si in meo. 11. infra, De aqua & aq. pluv.*

Sanè ſi malitia fodientis deprehen- 3
datur, qui non utilitati ſuæ, ſed tantùm vicini noxæ ſtudeat: locus erit actioni de dolo. *l. 1. §. Denique. 12. infra; De aqua & aq. pluv.* Alia eſt exceptio, ſi quis in ſuo tam altè fodiat propè vicini parietem, ut is inde ſit collapſurus. *d. l. 24. §. 12.* Quod Gl. ibi intelligit, ſi ſponte cautio fue-

rit à fodiente interpoſita : ceterùm ad eam cogi eum non poſſe. Ego verò puto eum teneri : quia favor publicus ædificiorum prohibeat tali foſſione in ſuo periculum vicino parieti creare. *Arg. l. ult. ſupra, Finium regund.*

4 2. Si quis altiùs ædificando officiat vicini luminibus, quæritur, an ſtipulatio committatur? Negandum, ex ratione ſuprà poſita, ſi non debeat ſervitutem. *d. l. Proculus.* 26. *h. t.*

5 Quâ ratione videtur conciliari l. 25. *h.* ſtatuens, eum quoque damnum accipere, cujus ædium luminibus officiatur. Sed manet difficultas, quomodo cautio hæc locum habeat, ubi competit ordinaria actio, nempe Confeſſoria: contra l. 32. *hoc tit.* Sed videtur ea concurrere cum remedio hujus tituli. *l.* 13. §. *Si quis.* 11. *hoc tit.* Adeoque non videtur cautionis remedium (ſecundùm quoſdam) ceſſare propter alia remedia quibus damnum ſarciatur, ſed tantùm propter ea, quibus impediatur. *Arg. l. Si ſervus.* 27. §. 10. *ſup. Ad Leg. Aquil.* De hoc Veterum diſſenſu inſinuavi *ſup.*

6 3. Non videtur vitio ædium locive damnum dari, quod vel naturâ, vel caſu fortuito contingit. *l.* 24 §. 2. & 8. *hoc tit.* Quid igitur, ſi inſtabilitate paluſtris, vel arenoſi ſoli ædes ceciderunt, an ſtipulatio committetur? Negandum : quia hæc ex natura, & propria ac perpetua conditione ſoli eveniunt. *d.* § 2.

7 4. Quid ſi terræmotu, aut procellâ, incurſu maris aut fluminis collapſum ædificium? Idem adhuc dicendum : quia non vitio ædium, ſed vi majore hæc accidunt. *d. l.* 24 §. 3. & 4. Unde nihil eſt, quod domino poſſit imputari : ut proinde nec interpoſita in hunc caſum ſtipulatio valeat : *d. l.* 24. §. 2. quia apparet per errorem, eò uſque extenſam eſſe : aliud enim erit, ſi ex certa ſcientia. *l.* 4 §. 4. *ſup. Si quis caution.*

8 5. Quid igitur, ſi fluminis incurſus fundamenta tuæ domûs, ſtagnante illic aquâ paulatim labefecit, atque inde corruit? Jam verè dicetur vitio domus damnum vicino datum, & ideò cautione contineri. Jam enim non caſus aut vis major ſimul vicini ædibus, ſed tuis tantùm nocuit : quæ inde vitiatæ tandem vicini ædibus damnum intulerunt ruinâ. *d. l.* 24 §. 5. & 11. *hoc tit.*

6. Idem adhuc dicendum, ſi arbo- 9
res tuas vetuſtate fragiles, itemque ædes tuas vel ſenio, vel ab initio ſtructuræ culpâ infirmas in meas impegit turbo ventorum, cui integræ vel benè diſpoſitæ reſtitiſſent. *d.* §. 4. & § 9 *l.* 24.

7. Non committitur ſtipulatio, ſi 10
damnum datum ſit vitio operis, facti promiſſore invito, ab eo quem prohibere non potuit : aliud eſt ſi potuit. *d. l.* 24. §. 6. *l. Nullum.* 109. *inf. De Reg. Jur. l. Si fundus.* 36. *ſup. Locat.*

8. Si furni juxta communem parie- 11
tem ſtructi nomine cautum ſit (exigi enim cautio poteſt à metuente parietis exuſtionem) ita demùm cautio committetur, ſi operis vitio paries fuerit exuſtus. *l.* 27. §. 10. *ſupra, Ad Leg. Aquil.* diverſum eſt, ſi id contigerit culpâ furnarii, ſive furnum accendentis & curantis. *l.* 24. §. 7. *hoc tit.*

Ad L. In hac. 28. l. 29. l. 37. l. 40. in princ.

CAPUT VIII.

In Quid committatur hæc ſtipulatio?

SUMMARIA.

1. *Opere dejecto, præſtari debet, quanti intereſt ſtipulatoris illud ſtare.*
2. *Damnum item emergens;*
3. *Et lucrum ceſſans.*
4. *Quomodo æſtimatio moderanda ſit.*

DAmno dato, v. g. domo, jam aut 1
pariete ſtipulatoris dejecto, præſtandum eſt, quanti intereſt ſtipulatoris, ædificium ſtare : *l.* 37. *hoc tit.* æſtimatio nempe ædificii perditi : ut tamen in eam imputetur, ſi quid utile ædificationi in fragmentis ſupereſt. *l.* 38. §. *ult. hoc tit.*

Prçſtan;

2 Præſtandum præterea damnum emergens, v. g. impenſa fulciendi ruinoſas promiſſoris ædes, vel etiam ſuum ædificium incumbens communi parieti, ad eum relevandum, cujus nomine caverat ſocius, dum ei incędificaret.

3 Idem eſt de lucro ceſſante, ſi timore ruinoſæ domûs nemo conducere vicinam ſtipulatoris domum voluit; vel etiam conductores emigrarunt: ſimodò juſtus metus & ad fulciendum, & ad migrandum impulit. *l.* 28. 29. & 37. *hîc.* Vani enim timoris nulla ęſtimatio: ideòque propter eum emigrantes non liberantur penſionibus. *l. Habitatores.* 30. *§. ult. ſup. Locati.* Planè quia extraordinarium hoc remedium eſt, & ne ruinâ ædium ſuarum gravatus prorſus opprimatur, contrà vulgare ſcitum verans afflicto afflictionem addi: ideò placuit æſtimationem moderatam fieri circa impenſas voluptuarias, quas vicinus perdidit, v. g. oppreſſo pariete pretioſis picturis ornato aut incruſtationibus, *l.* 39. *§. ult. l.* 40. *in princ. hoc tit.* quę fiebant ex cruſtis marmoris parieti applicatis. Et non debebunt æſtimari ultrà pretium vulgò uſitatorum tectoriorum. *l. Quidam.* 13. *§. ult. ſupra, De ſerv. urban.*

TITULUS III.

De Aqua, & Aquæ pluviæ arcendæ.

Ad L. Si cui aqua. 1.

CAPUT I.

Definitio hujus actionis conſectariis illuſtrata, pro ſumma Tituli.

SUMMARIA.

1. *Hic principaliter agitur de actione aqua pluvia arcenda: ejus deſcriptio.*
2. *Cur dicatur Actio Civilis.*
3. *Quæ hîc Aqua pluvia intelligatur.*
4. *Quæ immutatio curſus aqua faciat locum huic actioni?*
5. *Qui opere facto in agro ſuo aquam pluviam concludit ne ad vicinum effluat, aut foſſis factis inde attrahit, hac actione non tenetur*
6. *Huic deciſioni conciliatur lex* 2. § Meritò. 8 inf. Ne quid in loc. pub.
7. *Proſpici hac Actio damno futuro, quod ex opere jam facto meritò timetur.*

1 Rubrica eſt de aqua, id eſt aquęductu, ſicut in *Tit. C. De ſervitutib. & aqua.* Sed de illo in poſteriore parte titulus agit; Principaliter verò de actione aquæ pluviæ arcendæ. Quę nihil eſt aliud, quàm actio civilis, quà compellitur vicinus tollere opus manufactum in agro ſuo, per quod ita immutat curſum pluvię aquę, ut inde agro frugibuſque noſtris damnum metuatur. *l.* 1. *in princ.* & *§. In ſumma.* 15. *hoc tit.*

2 Dixi, eſſe actionem civilem: deſcendit enim ex lege 12. tab. *l. Labeo, infra, de Statulib.* Et concepta antè per Platonem fuit *lib.* 12. *de Legib.*

3 Intellige pluviam aquam, non tantùm quæ imbribus vel nivibus colligitur, ſed etiam quæ inde augetur; v. g. ſi palus, lacus, aut fluvius imbribus incitantur & exundant. *d. l.* 1. *in prin.* & *§.* 15. Cicero *in Top. loc. à Conjugat.*

4 Dixi, vicinum hac actione teneri immutantem aquæ curſum: non tantùm ſi vicinus ſuperior, id eſt altioris agri, aquam in unum corrivando, eam copioſiorem, aut rapidiorem impellit ad vicini agrum, quàm ſponte naturæ perveniret: ſed etiam inferior vicinus tenetur, ſi aggere aut quocunque opere reprimit aquam, ut in ſuperiorem fundum reſtagnet. *d. l.* 1. *§.* 1. & *§.* 10. & 13. *hîc.*

5 Quid igitur, ſi quis in ſuo agro opere facto ultro concludat aquam pluviam, ne ſolito curſu effluat ad agrū vicinum,

vel etiam ex eo redundantem foſſis in ſuo factis attrahat, an actio erit vicino, cujus agro utilis erat aqua, ut in locis ſiccis & cœlo æſtuoſo, veluti per totam Africam? Et ibi quidem actionem eſſe actioni huic contrariam ſcribit Aggenus *lib.* 1. *De Limitib.* Sed de Jure Communi negandum. Quia actio aquæ pluviæ, ut definitio oſtendit, indemnitati tantùm proſpicit, damno avertendo, non capiendo lucro ex aqua pluvia. Id enim cùm ſit commune, qui id ſibi captat, nihil in alieno faciendo, utitur jure ſuo; & proinde nemini facit injuriam. *l.* 1. *§.* 11. 12. & 21. *l.* 21. *h. t. l.* 26. *ſup. tit. pr.*

6 Nec obſtat lex 2. *§. Meritò.* 8. *inf. Ne quid in loco pub.* definiens, damnum pati & eum, qui te ædificante commodum amittit, quod ex publico conſequebatur, v. g. proſpectum. Etenim agit illa lex de opus faciente in publico Principis permiſſu: nos agimus de faciente in privato: ubi amplius jus, & conſequenter ſtrictior definitio damni circa eum qui ſe opponit.

7 Dixi igitur, ſi *damnum metuatur:* eſt enim hæc actio in hoc ſimilis remedio damni infecti, quod contra damnum futurum proſpicit; nempe quod timetur ex opere jam facto. *d. l.* 1. *§.* 1. *l.* 14 *§.* 2. *hic.* Et ſic intelligenda lex 24 *§.* 2. *in fin. hoc tit.* Etenim ut propoſita deſcriptio oſtendit, tunc demum hæc actio locum habet, cum opere manufacto, ſive operâ humanâ à curſu ſuo deflexa aqua nocebit; non etiam ſi ex naturali curſu, & primævâ locorum poſiturâ. *l.* 1. *§.* 1. & 14. *hoc tit.* Nam hoc caſu cùm natura damnum det, nemo eſt cui imputetur.

Ad L. In ſumma. 2. §. 1. 4. 5. 6. 7. l. 11. §. ult. l. 14.

CAPUT II.

An ſine facto vicini nocens aqua numquam arceatur?

SUMMARIA.

1. *Si foſſa in agro tuo oblimata, ita aqua curſum immutet, ut vicini agro damnum timeatur, agere poterit, ut ipſe purget.*
2. *Non verò, ut purges: rectè tamen aget alternativè.*
3. *Ratio principalis deciſionis.*
4. *Obtinet deciſio ſi aqua profluens aliquo objectu impedita deflectat curſum in damnum agri vicini.*
5. *Diverſum erit, ſi mutatio fiat terra motu vel eluvione,*
6. *Aut cavatione factâ per concurſum aquarum,*
7. *Aut parte ſoli in agro tuo ſubſidente.*
8. *An & ſi aliquid manufactum ſubſederit?*
9. *Ex ſententia Authoris, in omnibus caſibus quiſque tenetur permittere reſtitui, ſi ſine damno poteſt.*
10 *Quod tamen ad neceſſitatem juris produci non debet extra caſus à jure expreſſos.*
11. *Non licet facere in ſuo, quod alteri nocet, ſi nocendi, non ſibi commodandi animo fiat.*

Hinc quæritur, ſi foſſa ſit in vicino agro, quæ limo oppleta repellat aquam ad ſuperiorem, an is agere poſſit, ut foſſam ſaltem ipſe purget? Et affirmat lex 2. *§.* 1. & *§.* 2. & 7. Idemque proinde eſt de foſſa in ſuperiori agro oblimata, & inde redundante in vicinum. *l.* 2. *§.* 4. *hoc tit.* Cujacius *lib.* 24 *Obſ.* 24. 1

Planè quod ille *§.* 4. ſicut & 7. actionem dant in vicinum ut reficiat, id videtur ex *§.* 1. moderandum, ut reficiat, vel patiatur actorem reficere. Sic enim in *§.* 2. confinis agit, ut liceat ſibi reficere partem foſſæ ſuo fundo proximam. Et dicit Bartolus *hoc loco* alternativè agendum; idcirco, quòd domino utilius eſſe poteſt ſi ipſe foſſam purget, & inde agrum impinguet. Alioqui natura ſervitutum non eſt, ut facere quis cogatur, ſed ut pati. *l. Quoties.* 15. *§. Servitutum. ſup. De ſervit. l.* 1. *in fin. hoc tit.* 2

Porrò ratio principalis deciſionis eſt, quòd quamvis ſine opere manufacto hæc contingunt, non tamen ex naturali & primæva conſtitutione loci. Cujacius ad *l.* 77. *De V. S.* ex d. *§* 7. exigit ut foſſa vel vetuſtiſſ. vel jure ſervitutis conſtituta ſit. 3

Idem igitur erit, ſi aqua profluens limo

limo aut fimo aliove objectu impedita deflexerit curſum in damnum tui agri. *l.* 11. *§. ult. hic.* Id quod Labeo negabat, quamvis ſuperioribus aſſentiretur: quia quod natura agit, non admitteret injuriæ querelam. Idcirco, inquit, ſi vel terræmotu, qui modò plana in colles ſubrigit; modò in valles elata deprimit; vel tempeſtatis magnitudine, veluti torrentis aut fluminis impetu mutata conditio terræ immittat aquam pluviam in damnum vicini, ei non eſſe permittendum ſolum reducere in priſtinum ſtatum. Sed nos, ſubjicit Paulus in *d. l. 2. §. Apud.* 6. etiam in hunc caſum æquitatem admiſimus.

5 Quod Gl. intelligit de utroque, non tantùm de priore caſu: cùm tamen ab eo differat poſterior de terręmotu vel eluvione, quippe quibus ſoli naturam mutari, verum eſt. Et ſanè abſurdum ſit, jam priſtinum ſtatum ſpectari: cùm hęc infimi mundi natura ſit, non tantum in particulis minimis, ſed & in regionibus, mutabilem eſſe. Ut apud Ovidium:

Vidi ego, quod fuerat quondam ſolidiſſima tellus,
Eſſe fretum: vidi factas ex æquore terras.

6 Adhæc mox in §. 6. ex eodem Labeone ſubjungit, ſine ullâ notâ, Paulus, ſi in tuo agro confluxus aquarum excavavit locum, unde aqua pluvia redundet ad vicinos, illos tecum agere non poſſe. Atqui hic caſus planè congruit cum illo de terræmotu, vel impetu tempeſtatis.

7 Præterea idem Paulus in *l.* 14. § 1. *hic.* omnem negat actionem vicino, cui inde nocet aqua, quod pars aliqua ſoli *in tuo agro ſubſedit:* id quod referendum videtur ad chaſma ſive hiatum terrę, quę ſpecies eſt terręmotus.

8 Subjicit ibidem, idem fortaſſe dicitur, ſi in agro ſubſederit aliquid manufactum. Quod intelligendum de aggere facto, qui ſit collapſus, vel impetu aquæ proſtratus. Addit autem *fortaſſe:* quia hunc caſum contra hunc rigorem ex æquitate aliter decidit in *l.* 2. *§. 5. hic.* Ubi tamen putat Gl. & Oldendorp. *Cl. 6. act. 21. tit. Cui & adverſus quem. num. 6.* quod etiam naturalem aggerem permittat reponere vicino cui ille proderit repoſitus, non nociturus adverſario. *d. §. 5.*

Et ſanè melius eſt in omnibus caſi 9
bus reſtituendi facultatem concedere, citra damnum & impenſas adverſarii, ei qui ſuæ indemnitate conſulit: datâ ei actione Utili ex æquitate. Oppoſita loca ſunt intelligenda de directa actione. Eſt enim hoc evidentiſſimum Æquitatis præceptum, ut quicquid ſine detrimento ſuo quis poteſt commodare, id tribuat vel ignoto: ſicut explicat Cicero *lib. 1. de Offic.*

Hæc Æquitas tamen, cum ſit ma- 10
gis humanitatis, quàm juſtitiæ, ideò ad neceſſitatem juris non debet produci extra caſus jure expreſſos: ob vulgatam Regulam: Quod nulla ſit actio, quâ quis cogatur bene mereri de altero. *c. de Judæis. 45. diſt. can. Ad fidem.* 23. *quæſt.* 5. Decian. *conſ.* 319. *num.* 5. Facit lex 1. *§.* 11. *hoc tit.*

Planè prætextu ſui juris non poteſt 11
quis facere in ſuo quod noceat alteri, ſi hunc animum habet, non ſibi commodandi. *l. 1. §. 12. l. 2. §. pen. hoc tit. l. 4. & 5. infra, De itinere actuque. l. pen. infra, de Injur. l. Quoties. 15. ſupra, de Servit.*

Ad §. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 22. legis 1. & §. 9. l. 2. l. 3. §. 2. l. 13. §. ult. l. 24.

CAPUT III.

Quando operâ humanâ nocens aqua non arcetur?

SUMMARIA.

1. *Si quis nocet, ſublato opere quod continendæ aquæ ſtruxerat, non tenetur. Limitationes.*
2. *Qui providè objectâ mole flumen à ſuo avertit, non tenetur, ſi vicini agrum incurrat.*
3. *Conciliatur lex* 1. §. 5. & lex 23. § ult. hoc tit. *item* lex 1. §. 7. inf. Ne quid in flum. *cum* l. 2. § 9. h. t.

4. *Opera quoque colendi agri cauſâ facta in hanc actionem non veniunt: idque ad omnem agri proventum extenditur.*
5. *Cui conciliatur lex* 1. § 6. h. t.
6. *Quomodo ſulcos aquarios facere liceat, ſi ſine iis arari non poſſit?*
7. *Idem de foſſis.*
8. *Caſus legis* 3. §. 2. h. t. *& ratio deciſionis.*

1 1. SI quis opere, quod aquæ in ſuo continendæ, ſtruxerat, ſublato, aquam in vicini agrum & damnum immiſerit, non tenetur: quia cum ab origine liber fuerit aquæ in fundum inferiorem influxus, magis prodeſſe opus deſinit; quàm nocere incipit. Quin etiam non derivatur aqua opere, per quod curſui ſuo & naturæ redditur. Cui conſequens eſt, ut ſi olim objectu operis corrivata & compreſſa aqua, nunc eo repente demolito violentior conferto agmine incurſet in vicini agrum: ei demus actionem. *l.* 1. *§. Sed ſi.* 22. *hoc tit.* Altera limitatio eſt, ſi operis illius non exſtet memoria: tunc enim inſtar naturalis ſitus ſit. *d. l.* 1. *§.* 23.

2 2. Si quis molem aliquam objectâ-rit flumini vel torrenti, ne incurreret in prædium ſuum, unde contigerit vicini agrum incurſari: non tenetur; ſi ſibi providè prodeſſe; non alteri malignè nocere voluit. Non enim tenetur actione aquæ arcendæ, qui non immittit, ſed eam ſibi arcuit, id eſt curavit ne influeret. *l.* 2. *§* 9. *h.*

3 Quâ ratione diſſolvitur antinomia legis. 1. *§.* 5. *h.* Actionem enim dat ejus operis nomine, quo quis aquam excludit, *quæ exundante palude in agrum ejus refluere ſolet.* Hic enim ſolebat eam aquam excipere, ei vel naturâ loci, vel inveterato uſu ſubjectus. Non obſtat quoque lex 1. *§.* 7. *inf. Ne quid in flum.* quæ poſſidenti juxta ripam ita permittit à ſuo prædio avertere flumen, ſi id contingat ſine detrimento accolentium ſive confinium. Agit enim de faciente opus in ripa, & immutante curſum fluminis naturalem. At nos agimus de moliente in privato, & impediente tantùm exundationem.

Et ſic concilio quoque *l.* 23. *§. ult.* quæ huic actioni ſubjicit aggeres juxta flumen factos, etiamſi trans flumen noceant, *ſi memoria eorum* exſtet, & ſi fieri non debuerunt.

3. Opera colendi agri cauſâ facta 4
non veniunt in hanc actionem. *l.* 1. *§.* 8. *h.* Trebat. tantùm excipiebat ea, quæ fierent frumenti cauſâ, id eſt frugum & leguminum. *l.* 1. *§.* 3. Sed prævaluit Labeonis ſententia, extendentis hoc ad omnes fructus. *l.* 1. *§.* 7. *l.* 77. *inf. De V. S.* Quorum appellatio ad omnem fundi reditum pertinet, & conſequenter etiam ad vineas, arbores, ſilvas, cretifodinas, aut argentifodinas. *l. Fructus. §. Si fundum.* & *§. Si vir. ſupra, Sol. matr.* Ergo quicquid in agro fit hujuſmodi proventuum cauſâ, id exceptum Cujacius putat ad *d. l.* 77. *infra, de V. S.* arg. ejus l. eamque pertinere ad hunc tractatum ex collatione inſcriptionis cum inſcriptione legis 2. *h.* utriuſque enim auctor Paulus *lib.* 49. *ad Edictum.*

Sed contradicere videtur lex 1. *§* 6. 5
ubi hæc actio locum habet, ſi ob plantata ſalicta reſtagnet aqua. Verùm reſponderi poteſt, id obtinere, ſi ſalicta aliter diſponere potuit; vel ex eo loco alium fructum percipere.

4. Etenim nec ſulcos áquarios fa- 6
cere licet, per quos aqua ad vicinum defluat, ſi ſine his arare quis & ſerere ſuum agrum poteſt. Sed etſi non poteſt, debent hi ſulci eſſe directi, ita ut in imam partem vergant, *l.* 1. *§.* 5. ſic enim ibi legit Cujac. loco vulgatæ lectionis *in unam partem*: vult enim ſulcos ab initio ad finem rectâ lineâ porrigi: quales ſunt qui arando fiunt. *l.* 24. *in pr. hoc tit.* ubi *porca* ſignificat terram elatam & extantem inter duos ſulcos. Et his lex 24. *§.* 1. opponit, & venire dicit in hanc actionem, ſulcos tranſverſos, id eſt flexuoſos, nempe qui per ambages & anfractus circumducti colligunt in unum totius agri aquam, erupturam in vicini fundum. Et de his intelligenda eſt lex 1. in *§.* 9. dicens hos græcè ἕλικας appellari. Ita

rectè

rectè Cujacius ad *d. l.* 77. & *lib.* 27. *obſerv.* 24.

7 5. Similiter verò diſtinguit lex 1. §. 4. de foſſis: nam eas quiſque in ſuo ſiccandi agri ſui facere poteſt; non etiam corrivandæ aquę causâ, id eſt ut in unum velut agmen collecta immittat in vicini agrum. *d. l.* 24. §. 2. Cujacius ad *d. l.* 77. Ita enim ſtudere quiſque fertilitati ſui agri debet, ut vicino non noceat. *d.* §. 4. *l.* 1.

8 6. Huc rectè refert Caſtren. caſum legis 3. §. 2. Vicinus ex horto fecit pratum, idque irrigans crebriùs quàm hortum ſolebat, defluxu aquæ incommodabat vicino. Negatur, eum hoc nomine conveniri poſſe, niſi locum planiorem aut decliviorem fecerit ad aquæ defluxum. Quia reliquum culturæ inſervit. Itaque perperam Gl. exigit vel ſervitutem, vel uſum irrigandi ultra memoriam.

Ad §. 17. 18. 19. & ult. legis 1. l. 2. pr. §. 3. & ult. l. 3. §. 3. l. 18. 19. 23. l. ult.

CAPUT IV.

Quando ceſſet hæc actio?

SUMMARIA.

1. *Ceſſat hæc actio, ſi conventio dominorum aut conſtitutio publica ita ordinavit.*
2. *Aut natura loci id requirit.*
3. *Aut vetuſtus eſt uſus excipiendi, immittendi, vel repellendi aquam.*
4. *Quæ ſit actio ad hunc uſum tuendum: & Conſectarium.*
5. *Vetuſtus uſus* 10. *annis inter præſentes,* 20. *inter abſentes definitur.*
6. *Conciliantur leges quæ longius tempus requirere videntur.*
7. *Ceßat quoque hæc actio, ſi de ſervitute conſtituta liquet:*
8. *Si opus in publico factum eſt:*
9. *Si aqua pluvia noceat prædio urbano:*
10. *Si paſſus es vicinum opus facere ex quo aqua pluvia nocet: quod limitatur.*

1 SUmmatim tria recenſentur, quæ actionem hanc excludant, Lex, Natura, Vetuſtas. *l.* 2. *in princ. h. t.* Inprimis enim æſtimandæ conditiones confinium agrorum ſunt ex Lege: id eſt, vel conventione dominorum (qui olim agros conſtituerunt & diſtinxerunt) ſuper aggeribus & foſſis dirigendæ aquæ causâ: vel etiam conſtitutione publicâ, *l.* 1. §. *ult. h.* id eſt Principis, vel Principem repræſentantis Senatus. *l.* 23. *in princ. l.* 2. § 3. *h.* Quomodo olim Romani victis ex agro hoſtibus modum & Jura dicebant, in diſtribuendis eos veteranis, aut relinquendo antiquis poſſeſſoribus pro parte, aut vendendo. De quibus Aggen. & Frontin. *De limitib. Agr.*

2. Si lex nulla deprehenditur, ſequimur naturam loci: ſecundùm quam, defluentem ſponte ſuâ ex altioribus agris aquam excipere demiſſiores debent: compenſantes hoc onus cum emolumento limi & glebarum unà defluentium. *d. l.* 1. §. *ult.* 2

3. Si nec de natura appâret, quia fundi eodem libramento ſe reſpiciant: tunc legis inſtar Vetuſtas erit, id eſt uſus excipiendi, immittendi, vel repellendi aquam. 3

Et ad hunc uſum tuendum, quaſi ſervitutem, competet utilis actio confeſſoria. Cui conſequens eſt, ut aggerem vetuſtum non compellamus vicinum reficere, ſed ipſi reficiamus. *d. l.* 1. §. *ult.* Quia ſervitus poſſeſſorem ſubjicit ad patiendum in ſuo, non etiam ad faciendum. *l. Quoties.* 15. §. *Servitutum. ſupra, de Serv.* 4

Conſequens etiam illud, ut hunc uſum 10 annis inter præſentes, 20. inter abſentes definiamus: quia tali ſervitus acquiritur. *l. Si quis diuturno.* 10. *ſupra, Si ſerv. vind.* Oldendorp. *Cl.* 6 *act.* 21. *tit. Defenſiones. num.* 3. 5

Nec movet, quod vetuſtas, & conſuetudo, de quibus loquitur lex 1. §. *ult. hic.* videantur de longiore tempore intelligenda, adeoque de excedente Memoriam hominum: de quo etiam multæ leges hujus tituli loquuntur, ut lex 2. §. 3. & 8. definiens, quomodo probetur memoriam exſtare, nempe per teſtes de relatu eorum qui recorden- 6

cordentur opus factum, etiam non deſignato rigidè tempore. *l. Si arbiter.* 28. *ſupra, De probat.* Reſpondetur enim, ita demùm tanti temporis uſum requiri, ſi non probet quis ſe uſum eſſe ex titulo, vel ſciente adverſario, & bonâ fide, id eſt opinione ſervitutis debitæ. Nam ubi uſus memoriam antecedit, de iſtis non inquiritur. *l.* 3. §. *Ductus: infra, De aq. quotid. l. ult. h.* Videnda quæ dixi *ſupra, Si ſervit. vind. cap.* 5. & 6.

7 3. Multo igitur magis ceſſat hæc actio, ubi liquet de ſervitute conſtituta. *l.* 2. §. *ult.* niſi præſcriptus modus excedatur. *l.* 4. §. 1. *ſup. De ſerv. d. l.* 2. *in fin.*

8 4. Si opus in publico factum fuerit, damni infecti cautio poſtulanda. *l.* 3. §. 3. *hic.* Nam ceſſat hæc actio, quippe dominum ſoli tenens. Unde aliud erit, ſi in privato factum opus, immittat per publicum aquam, *l.* 18. *h. t.* vel etiam ſi orientem ex publico per opus in ſuo factum inde divertat. *l.* 1. §. 18. *hoc tit.*

9 5. Si aqua pluvia noceat urbano prædio, non hâc, ſed Negatoriâ actione intendendum, jus adverſario non eſſe ſtillicidia vel flumina immittere. At ſi ex urbano prædio aqua pluvia noceat ruſtico, alterutrâ actione experiundi jus eſt. *l.* 1. §. 17. 18. 19. *h. t.*

10 6. Si paſſus ſis vicinum facere opus, ex quo aqua pluvia noceat, ceſſat hęc actio: *l.* 19. *h.* niſi per juris vel facti errorem non contradixiſti, putans, v. g., vicino id licere. Quia hoc caſu error impediat tacitum conſenſum. *l.* 20. *h. t. l. Si per errorem. ſup. De juriſd.* Sed & remoto errore, putat Gl. ad *d. l.* 19. ceſſare actionem hanc de opere demoliendo: non etiam de damno, ubi evenerit: per *l. Sabinus.* 28. *ſupra, Commun. divid.*

Ad L. Apud. 3. §. ult. l. 4. §. 2. l. 5. 6. 11. 22. & l. 23. §. 1.

CAPUT V.

Cui & adverſùs quem hæc actio detur.

SUMMARIA.

1. ***Actio hæc domino competit: fructuario non directa, ſed utilis conceditur.***
2. ***Idem de Emphyteuta & bona fidei emptore.***
3. *Quid ſi plures communis prædii domini agant, aut contra plures agatur?*
4. *Quid ſi colonus, aut procurator tuus opus fecerit?*
5. *Si tertius vicinus, facto in ſuo opere, aquam immittat per proximi vicini fundum in meum: utrumlibet conveniam.*
6. *Quid ſi ex fundo mihi tecum communi noceat aqua agro mihi proprio?*
7. *Actio hæc & in perſonam eſt, & in rem ſcriptam dicitur.*
8. *Datur ſucceſſori ſingulari, & contra eum.*
9. *Si is qui cœpit agere, fundum vendat, quomodo damnum inter ſe & emptorem dividere debeat.*
10. *Qui hac actione conventus fundum alienat, non eo minus condemnabitur.*
11. *Quid ſi quis opere facto fundum alienaverit ante litem conteſtatam?*

HÆc actio domino datur. *l.* 4. §. 1
2. Unde 1. de fructuario quæritur. Et lex quidem 3. §. *ult.* hanc actionem ei negat. Quod intelligendum eſt de directa. Nam Utilem concedit lex 22. *h.* Quia in multis Juris partibus uſusfructus inſtar partis dominii eſt. *l.* 4. *ſup. De uſufr.*

2. Dabitur igitur & Emphyteutæ. *l.* 2
23. §. 1. cùm utile dominium habeat, & actionem in rem. *l.* 5. *inf. arb. furt. l.* 1. & 2. *ſup. Si ager vectigal.* Idem ergo de bonæ fidei emptore dixerim. Dixi *ſup. tit. pr. cap.* 4. quamvis diſſentit Cujacius 24. *Obſ.* 4.

3. Plurimis communis prædii dominis 3
datur ſingulis pro parte; quemadmodum & contra plures. *l.* 6. §. 1. Quod intelligendum non eſt de deſtructione operis: ea enim quia individua eſt, petitur in ſolidum. Sed id quod intereſt deſtructum non eſſe, & damnum poſt litem conteſtatam acceptum & petit unus dominorum prædii cui nocetur pro parte, & ab uno dominorum prædii unde nocetur tantùm pro ejus parte præſtandum pronuntiatur. *l.* 11. §. *Officium.* 4. *h. t.*

Planè ſi unus in ſolidum ſatisfecerit,

tit, ut ſocios ab actore liberat, ita ſibi ad contributionem obligat Communi dividundo. Et viciſſim unus agendo & reſtitutionem operis litiſque æſtimationem obtinendo, perimit actionem ſociorum. *d. l.* 11. §. 1. Quod intelligit Gl. ibi, ne repugnet §. 4. *in fin.* ut reliqui neque reſtitutionem operis petant, quia impleta eſt in ſolidum; neque æſtimationem damni poſt litem conteſtatam accepti, quamvis actori pro ſua tantùm parte adjudicata eſt, quia præſtatur per officium Judicis, quod finitum eſt cum principali. *l.* 4. *C. Depoſ.* Sed ſuam damni partem præſtari Interdicto Quod vi aut clam ſocii obtinebunt. *l.* 14. §. 2.

4 4. Si colonus aut procurator tuus opus fecerint, ipſi de damno, & impenſa demoliendi tenentur Interdicto Quod vi aut clam; tu verò ita demùm, ſi mandâris aut ratum habueris; aliàs hâc tantùm actione teneris ad nudam patientiam demolitionis: cujus nomine etiam damni infecti cautionem tibi petes. *l.* 4. §. *pen.* & *ult* & *l.* 5. *hic.* In *d.* §. *pen.* Editiones Gothofredi domino prædii, cui nocere poteſt, dant petitionem cautionis, legendo, *ab eo ex cujus prædio nocet:* ſed rectiùs antiquæ editiones illud *ex* omittunt, idque in ſenſum quem retulimus. Quia ceſſat cautio damni infecti, ubi contra illud ordinariâ actione (ſicut in propoſito aquæ pluviæ) eſt proſpectum. *l.* 32. *ſup. tit. prox.*

5 5. Si tertius vicinus facto in ſuo opere immittat aquam per proximi vicini fundum in meum, quæritur, an cum illo tantùm, an verò etiam cum iſto agere poſſum? Et electionem mihi dat lex 6. *in pr. hic.* Et ratio videtur eſſe, quòd impedire tertium medius ille poſſit. *l. Qui bona.* 13. §. *Cùm inter.* 2. *ſup. De Dam. inf.* Idque certum, ſi ille non tenetur recipere aquam: aliàs enim eum non teneri, putat Gl. *ad d. l.* 6. per *l.* 2. §. 28. *inf. Ne quid in loco publico.* Non rectè: ſatis enim eſt, quòd ego non tenear ex tuo aquam recipere: quæ cùm de tuo in meum tranſmittatur vi illius operis; tu qui eo uteris, perinde teneris, ac ſi feciſſes. Baldus ad *d. l.* 6. Proinde non movet dicta lex 2. §. 28. agit enim illâ diſtinctione de via publica, & propoſito circa eam Interdicto minùs ſtricto, complexoque tantùm facientem vel immittentem: non etiam eum cui proficit. *d. l.* 2. §. 41.

6. Si ex fundo quem tecum commu- 6
nem habeo noceat aqua proprio mihi agro, an hac actione utar. Movet quod negatoria ſuppetit. *l. Sed ſi.* 26. *ſup. De Serv. urb.* Sed nihil impedit concurſum hujus actionis. Eâ igitur utar, ſed æſtimationem damni tantùm pro parte conſequar: quemadmodum & pro parte tantùm præſtarem, ſi ex proprio fundo noceret aqua communi. *l.* 6. §. 2. *l.* 11. §. 5. *hoc tit.*

7. Denique ſciendum. Quamvis hæc 7
actio ſit in perſonam, *l.* 6 §. 4. *h. t.* quippe procedens ex facto Rei, eumque obligans ad faciendum, vel patiendum: attamen in rem ſcripta ab Interpretibus dicitur, ut ſunt & aliæ quædam Gl. ad *l.* 3. §. *Eſt autem. ſup. Ad exhibend.*

Aliàs enim non daretur contra ſuc- 8
ceſſorem ſingularem. *l. Emptor.* 12. & 13. *hoc tit.* Atqui contra hunc datur, & ei datur: ſi v. g. poſt opus à vicino factum, quod aquæ incurſum minatur tuo prædio, id vendideris, habebit hanc actionem emptor. *l.* 6. §. 3. *hic.* Quamvis verè perſonales remanent apud eundem, etiam poſt alienationem rei cujus nomine competunt. *l. Quæcumque.* 55. *inf. De Obl. l. Inter.* 47. *l. In furti.* 51. *inf. De Furt. l.* 74. *ſupra, Fam. erciſ.* Sed ceſſat hoc in ſcriptis in rem. *l.* 1. §. *In locum. infra, Quod legat. l.* 2. *in fin. l.* 3. *ſupra, Si Serv. vindic. l. Si operas.* 26. *ſupra, De Uſufr.*

Quod ſi ante venditionem quis cœ- 9
perat agere, obtinebit ſibi præſtari etiam ad damnum, quod poſt illam contigit: ſed reſtituere emptori debet. *l.* 16. *h. t. l. Julian.* 14. §. *Si fructib.* 8. *De Act. em. l. Quod ſæpe.* 35. §. 4. *ſup. De Com. empt.* At quod damni antecedentis venditionem nomine exegit, id reti-

net. *l. Is qui.* 11. §. *Si poſtea. infra, Quod vi.*

10 8. Planè quia lite pendente nihil eſt innovandum, *c.* 1. *Ut lit. pen.* ideo ſi quis hac actione conventus alienaverit fundum, perinde condemnatur, ac ſi non alienaſſet. *l* 4. §. 1. *hic.* Et quidem Cujacius ad *l.* 77. *inf. De V. S.* id intelligit de condemnatione ex Interdicto *Quod vi aut clam.* Sed verba legis ſunt de hac actione, utili nempe circa reſtitutionem operis, directâ circa æſtimationem damni poſt litem conteſtatam accepti.

11 Planè ſi poſt opus ante litem conteſtatam alienaverit, maximè ſi difficiliori, tenetur illo Interdicto intra annum utilem à die facti operis computandum, quo lapſo, convenitur ex Edicto de alienatione causâ Judicii mutandi, *l.* 14 *pr. hoc tit.* quæ actio computatur à die alienationis primùm. Per quam vel eo nomine durior facta conditio mea intelligitur, quod agendo contra poſſeſſorem ipſe ſubirem impenſas, *l.* 1. §. 2. *ſupra, De Alien.* ut proinde d. lex 14 ex abundanti exprimat de potentiore.

Ad L. Si tertius. 6. §. pen. & ult. l. 7. 12. 13. l. 14. §. ul. l. 15.

CAPUT VI.

Quid veniat in hanc actionem.

SUMMARIA.

1. *Petitur hac actione aqua pluvia priſtino curſus reſtitui, deſtructo opere, labore & impenſis ejus qui fecit.*
2. *Dominus loci, ubi opus factum eſt ſine ejus juſſu, tantùm tenetur ad patientiam.*
3. *Idem de altero ſociorum ſi unus in fundo communi opus fecit.*
4. *Heres ejus, qui opus fecit, ad impenſas tenetur: quid de ſucceſſore ſingulari.*
5. *Auctor operis non liberatur hac actione, locum cedendo: liberatur, qui convenitur ut poſſeſſor.*
6. *Quomodo caveatur de damno, quod antè vel poſt litem conteſtatam obvenit.*
7. *Si poſt litem conteſtatam novum opus fiat, novo judicio opus eſt.*
8. *Si tamen ita alteri cohæret, ut ſine eo prius tolli non poſſit, tollendum utrumque.*

1. PEritur hac actione, ut deſtructo 1
opere, aqua pluvia priſtino & naturali curſui reſtituatur; *l.* 6. §. *pen. l.* 22. §. 1. *hic.* idque labore & impenſis ejus, qui opus fecit.

Nam ſi convenitur dominus loci, ubi 2
opus factum eſt ſine ejus juſſu, is tenetur tantùm ad patientiam. *l.* 6. §. *ult. hoc tit.* Quia non debet ex facto alterius onerari. Eadem diſtinctio obtinet in Interdicto *Quod vi aut clam*, *l.* 16. §. *ult. infra, Quod vi.*

2. His conſequens eſt, ut ſi in fun- 3
do communi duobus unus fecerit opus, & tu hanc actionem inſtitueris contra alterum, is tibi tantùm teneatur ad patientiam. Non enim æquum eſt, idcirco ipſum impenſas prorogare, quod à ſocio eas poſſit repetere Communi dividundo. *l.* 11. §. 2. *hoc tit.* Nemo enim ideo obligatur, quia recepturus eſt ab alio quod præſtiterit. *l.* 171 *inf. De Reg. Jur.* Cur enim ſubjiciatur moræ, moleſtiis & periculo exactionis. *l. Ideo. ſup. De Compenſ. vi.* Cujacius 24. *Obſ.* 1.

3. Conſequens & illud, ut heres 4
quidem ejus qui opus fecit, teneatur ſimul ad impenſas *d. l.* 6. §. *ult.* quia eadem cum defuncto perſona cenſetur: ſucceſſor verò ſingularis, veluti emptor loci in quo opus à venditore factum, itemque legatarius tantùm teneantur ad patientiam. *l.* 12. *hoc tit.* Impenſæ verò ab auctore operis repetentur Interdicto *Quod vi aut clam. l.* 13. *hic.* quo tenetur qui fecit, vel qui juſſit; qui propriè auctor dicitur in *l.* 11. §. 1. *in fin.* Idque etiam in ſecundo caſu dicendum: ubi inconſulta electio ejus cum quo agatur, ſicut in propoſito ceſſatio agendi dum res alienetur, ſubjiciunt actorem oneri duplicis judicii. *d. l.* 11. §. 2. & *d l.* 12. *hic.*

4. Prædictis conſequens & hæc di- 5
ſtinctio eſt, ut qui ipſe opus fecit, non liberetur ab hac actione cedendo loco: liberetur verò, qui non ut auctor, ſed ut

ut poſſeſſor invenitur. *l. 7. h.* Æquum enim eſt, ut qui extra culpam eſt, ratione rei non ultra teneatur, quàm ipſa res eſt. Sic enim fructuarius derelinquendo uſumfructum, evadit onus reficiendi ſibi incumbens. *l. Si abſente. 46. l. 64. ſup. De Uſufr. l. 9. in fin. ſup. Com. div. l. Illud. 7. §. 1. ſup. De Tribut.*

6 5. Quia in actionem aquæ pluviæ tantùm venit æſtimatio damni poſt litem conteſtatam accepti. *l. 4. §. 1. l. 6. §. pen. & §. ult. in fin. l. 11. §. 3. h. t.* Ea enim ad officium judicantis pertinent, quæ poſt litem conteſtatam accidunt. *l. Ædiles. §. Sciendum. ſup. De Ædil. Ed.* ideo de eo quod ante obvenit, utendum Interdicto *Quod vi aut clam*; de eo verò quod poſt ſententiam eventurum timetur, cavendum de damno infecto, niſi ita opus tollitur, ut ſimul ſuſpicio damni tollatur. *l. 14. §. ult. hic.*

7 6. De opere quod poſt litem conteſtatam factum eſt, novo judicio opus eſt. *d. l. 14. §. ult. l. Si mater. 11. §. pen. infra, De Excep. rei jud.* Nam ut ait lex. 23. *ſup. De Jud.* Non poteſt videri in judicium veniſſe id, quod poſt judicium acceptum accidiſſet: ideoque aliâ interpellatione opus eſt. Neque huic obſtat, quòd venit damnum poſt litem ceptam contingens & quidem id tantùm. Quia id reſtitutioni operis in litem deductæ connexum eſt. *l. 31. §. 11. & l. 38. §. 12. ſup. De Ædil. Edict.*

8 7. Cui rationi conſequens eſt, ut ſi poſt litem conteſtatam effectum opus priori cohæreat ita, ut unum ſine altero tolli nequeat; tollendum eſſe utrumque. *l. 15. hic.* Quia cum ſit pars operis prioris, cùm eo in eandem conditionem cadit. *l. Nam origo. 8. inf. Quod vi aut clam.* Facit lex 2. *ſup. De Juriſdict.*

Ad L. In concedendo. 8. l. 9. l. 10. l. 17. l. ult.

CAPUT VII.

De Aquæductu conſtituendo vel amittendo.

SUMMARIA.

1. *Cuilibet licet aquam ducere ex flumine publico in fundum ſuum: quod limitatur.*
2. *Ex fonte vel lacu privato, vel ex publicò per fundum privatum non licet, niſi aquæductûs beneficio.*
3. *Opus eſt permiſſu Principis, ſi locus publicus inter aquam & fundum interjacet.*
4. *Aliud eſt de aqua hauſtu, & quare.*
5. *Rectè conſtituitur hæc ſervitus ulteriori fundo meo, etſi alius meus fundus interjacet.*
6. *Si plures domini ſint fundi vel aquæ, omnium conſenſus requiritur.*
7. *Etiam ejus, cui jam ante ex eadem aquæductus ceſſus eſt.*
8. *Conciliatur lex* 8. hoc tit. *cum* l. 4. inf. De aq. cottid. & æſt.
9. *Aquæductus diuturno uſu acquiſitus rectè per Magiſtratum defenditur.*
10. *Qui duos habet aquæductus, ex uſu unius non retinet jus alterius. Exemplum.*
11. *Dum una eſt ſervitus, per uſum partis tota retinetur. Exempla.*

AQuæ in ſuum fundum ducendæ facultas ex flumine publico omnibus competit: nec eget conceſſione Principis: ſed ſatis eſt, ab eo prohibitum non eſſe. Sed quia privatorum utilitas non debet publicis commodis præjudicare: ideo aquæ ductio vetatur ex flumine publico navigabili, vel eo quod influxu ſuo aliud navigabile facit. *l. 10. §. ult. hoc tit. l. 2. infra, De flumin.* ut expoſui latiſſimè *cap. 9. Inſtit. De Rer. diviſ.* 1

At ex privato fonte vel lacu, vel etiam per privati fundum ex publico ducere quis aquam nequit, niſi beneficio ſervitutis prædio ſuo conſtitutæ, quæ dicitur Aquæductus. *l. 2. ſup. De ſerv. ruſt.* 2

Quod ſi inter eam aquam tuumque fundum & meum interjacet locus publicus, v. g. via, aquæductus fundo meo conſtitui nequit, ſine permiſſu Principis. *l. 18. §. ult. hic. l. 1. §. Permittitur. infra, De Aq. cot.* 3

Aliud eſt de Aquæ hauſtu, niſi locus interſitus ſit ſacer, ſanctus, vel religioſus. *l. 17. §. 2. & 3. 4.* Per publicum enim quamvis non fodere ducendæ rivum, attamen aquam transferre 4

 licet;

Digitized by Google

licet: at ſacra, religioſa, ſancta uſui humano exempta ſunt. *l.* 14 *§. ult. ſup. De ſervit.*

5 Planè ſi interjacens fundus meus ſit, nihil impedit ulteriori fundo meo aquæductum quæri, quod prior mihi ſervire nequit. *l.* 17. *§.* 3. Non enim ideo dividitur ſervitus; individua enim manet reſpectu naturæ ſuæ, id eſt juris.

6 Quod ſi plures ſint domini ejus fundi vel aquæ, omnium conſenſu ad conſtitutionem aquæductus opus eſt, ut tamen ſufficiat ſpei conſenſum ſupervenire: *l.* 10 *in prin. hoc tit.* ut ſcilicet eo demum confirmata convaleſcat. *l.* 1. *ſup. comm. præd.* Dixi *ſupra, De ſervit. Ruſt. cap.* 2.

7 Sed an opus quoque erit conſenſu ejus, cui jam ante ex eadem aqua ductus ceſſus eſt? Et affirmat lex 8. *hoc tit.* quia quod ſingulos tangit, à ſingulis eſt approbandum. *l. Aquam.* 4. *C. De Servitut.*

8 Sed contradicere videtur lex 4 *inf. De Aq. cottid. & æſt.* uſa hoc argumento, quod per eundem locum iter vel actum concedere pluribus etiam ſeparatim poſſim. Et hoc quidem verum eſt; *l. Qui per certum.* 16. *ſupra, Comm. prædior.* ſed hactenus diſſimile, quod non minuatur vel incommodetur jus ejus cui via priùs conceſſa eſt, ubi per eundem locum conceditur & alteri: at verò aqua priori minuetur per conceſſionem poſteriori factam. In qua ratione cùm palàm ſe fundet d. lex 8. facilè inde conciliabitur eùm objecta lege 4. ut hæc obtineat, ubi aqua omnibus ſufficit, aliàs illa. Quam diſtinctionem confirmat lex 2. *ſupra, De ſerv. ruſtic.* Nam cùm *§.* 1. dixiſſet, per eundem locum concedi aquæductum pluribus poſſe: eumque inter eos temporum intervallis poſſe dividi: Subjicit *§. ſeq.* ſi ſufficiat aqua, poſſe & pluribus concedi in idem tempus. Id quod intelligendum videtur de conceſſione ſeparatim facta: ne alioqui idem primo caſu dicat.

Si autem alicui ceſſum eſt jus ducendæ aquæ noctu, & poſt jus ducendæ interdiu, is ſi 10. annos inter præſentes vel 20. inter abſentes non fuerit uſus nocturnâ aquâ, ejus jus amittit, quamvis uſus fuerit diurnâ: quia ſunt duæ ſervitutes, & proinde ex uſu unius, non retinetur jus alterius. *l.* 17. *prin. hoc tit. l. pen. C. De ſerv. l.* 10. *infra, Quemad. ſerv. amit.* 9

Sic enim ex adverſo ſi per plures fundos via prædio meo competat, quia unica eſt ſervitus; ideo eam retineo, quamvis per unum tantùm ierim. *l. Una eſt.* 18. *ſupra, De ſerv. ruſt. l.* 8. *§ ult.* & *l.* 9. *infra, Quemad. ſerv. amitt.* ubi dixi *cap.* 5. 10

Unde & aliud dicemus, in propoſito, ſi unicâ ceſſione permiſſum fuit aquam ducere quibuſdam per noctem & per diem horis: quia una eſt ſervitus, cujus uſus eſt modificatus. *l.* 4. *§. ult. ſupra, De ſerv.* Per uſum autem partis retinetur tota. *l.* 2. *ſupra; Quemad. ſerv.* Etiam ſine titulo ex diuturno uſu acquiſitus Aquæductus debet per Magiſtratum defendi. Hic enim eſt ſenſus *l. ult. h. Solere eos qui Juri dicundo præſunt, tueri aquæductus; quibus auctoritatem vetuſtas daret; tametſi jus non probaretur.* Ubi Bart. illud *quibus* referens non ad aquæductus, ſed perperam ad eos qui Juri dicundo præſunt, colligit, quod conſuetudo det Juriſdictionem. Quæ ut vera eſt ſententia, ita à ſenſu legis alieniſſima eſt. Vide quæ ſcripſi ad *l.* 10 *ſup. Si ſerv. vindic.* 11

Ad L. Supra. 11. in pr. & ad §. 1. legis 17.

CAPUT. VIII.

De Forma & modo ducendi aquam.

SUMMARIA.

1. *Habens aquaductum, canalem exemptilem adhibere debet, non lapide ſtratum: quia hoc uſitatum, non illud.*
2. *Sic habenti Iter, Actum, vel Viam, locum ſilice ſternere non licet.*

3. *Aut*

3. *Aut arcum facere ſupra Iter publicum aut alienum, causâ aqua ducenda.*
4. *Intellectus legis* 11. h. t. à Cujacio *emendata.*

1 QUi aquæductum habet; non poterit per rivum lapide ſtratum ducere aquam: at canalem ligneum, vel plumbeum, ſive fictilem ponere in rivo poteſt. Nam quia per illud forma loci immutatur; non etiam per canalem exemptilem. Illud minùs uſitatum erat, hoc verò uſitatum *l.* 17. §. 1. *hoc tit. l. Quintus.* 15. *ſupra, De ſerv. ruſt.* Plinius *lib.* 31. *cap.* 6. Ea autem quæ conſuetudinis ſunt tacitè in conventionem influunt. *l. Si quis.* 24 *ſup. De Uſufr. l. Quod ſi nolit.* 31. §. 20. *ſupra, De Ædil. edic. l. Si fundus. ſupra, De Evict.* At quæ conſueta non ſunt, non intelliguntur permiſſa, niſi de iis expreſſè convenerit.

2 Sic quoque ſi cui itineris vel actus, vel viæ ſervitus ceditur, non aliter licet ei ſilice locum ſternere, quàm ſi diſertè id fuerit conceſſum. *l. Loci.* 4. §. 5. *in fin ſupra, Si ſervit. vind.*

3 Sic quoque arcum id eſt ſtructuram fornicatam ſupra iter facere non poteſt; quamvis quà parte id voraginibus vel rivis interrumpitur pontem facere poſſit: *l.* 11. *in pr. h. t. l.* 3. §. *ult. inf. De itin. actuque. l. Servitutes.* 19 § 1 *ſup. De ſerv. urb.* Quod ipſum in via publica privatis non licet. *l.* 2. §. *Scio tractatum.* 33. *inf. Ne quid in loco pub.* Sed nec ſupra iter alienum fieri arcus ducendę aquę causâ poteſt. *d. l.* 11. Sed & ita demum ponere in rivo aliquid poteſt, dummodo per id nec domino, nec ſociis aquęductus Incommodet. *d. l.* 17 *d. l.* 15. & *l.* 3. §. *pen. infra, De Aq. cottid.*

Sed ſummam difficultatem habent verba dictæ legis 11. hæc: *At ſi ſpecum, non cuniculum ſub rivo agat, aqua corrumpetur: quia ſuffoſſo eo aqua manabit, & rivus ſiccabitur.* Et ſanè cùm ſpecus à cuniculo non differat, concavitas nempe ſubter terram, *d. l.* 2. §. 33. *infra, Ne quid in loco pub. l. Si cretæ.* 57. *inf. De furt.* neceſſaria eſt emendatio Cujac. 16 *Obſ.* 17. legentis, *at ſi ſpecus cuniculum ſub rivo agat;* ut ſit ſenſus, ſicut non licet ſupra iter vel aquæductum alienum facere arcum, ita non licere ſubter rivum alienum extendere ſpecum. Huic enim ſenſui convenit ratio prohibitionis ſubjecta. Ex vulgata autem lectione nullus ſenſus idoneus elicitur. Congruit quoque huic ſenſui, quod per viam publicam ſpecum facere, vetat lex 2. §. 33. *infra, Ne quid in loc. pub.* 4

TITULUS IV.

De Publicanis, & Vectigalibus, & Commiſſis.

Ad L. Vectigalia. 16. & l. 11. §. ult.

CAPUT I.

De Vectigalium inſtitutione & locatione.

SUMMARIA.

1. *Quid propriè Vectigal, & quid ejus nomine veniat?*
2. *Vectigalia imponere, minuere, augère, regulariter ſoli Principi licet.*
3. *Legitimè impoſita obligant in conſcientia.*
4. *Locatio Vectigalium quomodo celebranda?*
5. *An conductorès ad dandum fidejuſſores teneantur.*
6. *An & quando conductor, finito locationis tempore, retineri poſſit invitus in Vectigalibus?*
7. *An removeri poſſit ante finem conductionis, ſi ceſſet in aliquo termino ſolutioni deſtinate?*

1 PRopriè quidem *Vectigal eſt*, quod ex rebus venalibus Fiſco perſolvitur: ſed latiore ſignificatione omnes Fiſci vel Reipublicæ proventus complectitur: *l. Inter. 17. §. 1. inf. De V. S.* veluti quod ex uſu & fructu publicorum agrorum aut paſcuorum, à conductoribus vel Emphyteutis, penſitatur; *l. 1. ſup. Si ager vectigalis vel Emphyteuticus petatur.* Illud Scriptura, hoc Decuma vocabatur. Eòdem pertinent ſalinarum, & fodinarum Reditus. *l. 13. h. t.*

2 Vectigalia autem vel nova inſtituere, vel vetera augendo vel minuendo, vel quâcunque ratione innovare, nemini niſi Principi ſupremo regulariter licet. *l. 10. hoc tit.* Ut latiſſimè explicui ad *Tit. C. Vectigalia nova inſtitui non poſſe.*

3 A legitima autem poteſtate inſtituta, etiam conſcientiam obligant. Firmian. *de Gabel par. 9. quæſt.* 1.

4 Locatio autem vectigalium publicè celebranda eſt: nempe vel per ſcripturam celebrioribus & conſuetis locis propoſitam, vel per Præconem opportunè denuntianda eſt, omneſque ad licitandum invitandi. *l. 3. C. De locat. præd. civil. l. ult. C. Vectig. nova inſtit.* Et præſidere Magiſtratus debet locationi, qui licitatione reliquos ſuperanti eam addicat. *l. 4. C. De locato.*

5 Et quidem ad dandum fideijuſſores hunc Interpretes obligant per legem 9. *in princ. hoc tit.* Sed ea lex loquitur in certo caſu, ubi quis nimiâ cupiditate conductioni inhians ultra ſolitam penſionem licitando longè provectus eſt. Tales enim, quia leves eſſe ſolent, quos inconſulti caloris mox pœniteat, quique facilè fortunas ſuas peſſundent, ideo non admittuntur ſine idonea cautione: quemadmodum nec debitores Fiſci aut Reipublicæ. Reliquatores verò vectigalium, qui nempe partem adhuc ex veteri conductione debent, abſolutè arcentur à nova. *d. l. 9. §. 2. & 3.* quemadmodum & tutores curatoresque *l. 1. §. Tutores. infra, Ad Leg. Cor. De Fal.* Igitur cùm exceptio conſtituat Regulam in caſibus non exceptis: ex iis locis Interpretum opinio refellitur: ceterùm uſu recepta eſt.

Sicut autem omnes contractus ex 6
conſenſu pendent: ita finito locationis tempore non magis invitus retineri in vectigalibus vetus conductor debet, quàm ab initio ad conducendum cogi potuit: *l. 9 §. 1 h.* niſi ex finita conductione maximum lucrum percepit, & vectigalia jam tantidem locari nequeant. *l. 11. §. ult. h. t.* Id quod falsò exiſtimant aliqui correctum humanitate Reſcriptorum in *l. 3. §. Cum quinquennium. 6. inf. De jur. fiſc.* Valdè, inquit Imperator, inhumanus mos eſt iſte, quo retinentur conductores vectigalium, ſi tantidem locari non poſſint. Additurque nec fiſco utilem eſſe hunc rigorem, quia absterreat multos à licitando. Etenim Reſcriptum reprobat unicam rationem retinendi invitum, non etiam concurſum utriuſque, nempe cùm vetus conductio fructuoſior ſolito fuit. Tunc enim non iniquè cogitur favore fiſci, cum inſolito lucro veteris conductionis compenſare incommodum novæ. Nam & privatis permittitur remiſſam colono penſionem ex cauſa ſterilitatis, exigere ob inſequentis anni inſolitam ubertatem. *l. Ex conducto. 15. §. Si uno.* aliàs eſt lex *17. ff. Locati.*

Plane ſi in aliquo termino ſolutioni 7
deſtinato ceſſat conductor, etiam ſtatim ante finem conductionis poteſt repelli, niſi malit Fiſcus uſuras ex mora petere. *l. 10. §. ult. hoc tit.*

Ad L. Si publicanus. 4. §. 1. & ult. l. 7. §. 6. & ſeqq. l. 9.

CAPUT II.

De Solutione Vectigalis.

SUMMARIA.

1. *Vectigal non niſi rebus mobilibus imponitur.*
2. *Conciliatur lex 7. h. t. quæ obſtare videtur.*
3. *Vectigal ſolvi debet de rebus promercalibus,*

bus, non etiam de uſualibus.

4. *Prohibitione triticum aſportandi extra territorium, non tenetur qui uſus ſui cauſâ aſportat.*

5. *Id eſt, quod proxime ad victum cultumque ſuum pertinet.*

6. *Intellectus l. 4. §. 1. h. t.*

7. *Etiam res immunes publicano indicanda ſunt.*

8. *Hodie etiam res uſuales vectigalibus ſubjecta ſunt; in quo conſuetudo ſpectanda eſt.*

9. *Si publicanus ſolutum alicujus ſpeciei vectigal omiſit, ſequenti conductori non prajudicat.*

10 *Omnes ad ſolvendum vectigal obligantur, rebus iis exceptis qua pro exercitu advehuntur.*

11. *Varia circa hanc exceptionem Principum noſtrorum Edicta.*

12. *Fiſcus à vectigali immunis eſt. Conſectarium.*

13. *Non ideo immunes emptores fructuum fundi fiſcalis.*

14 *Si plures vectigalium conductores, qui uni ſolvit liberatur.*

1 VEctigal non niſi rebus mobilibus imponitur. Hinc ſi impoſitum ſit frumento vel vino vendendo, non debebitur ex venditione fundi, in quo fructus vel uvæ maturæ erant. Quia non eſt ſeparata fructuum & fundi, ſed unica venditio fundi; cui fructus accedunt. Tiraquellus *De Retr. §. 1. Gl. 7. num. 53. ad var. & aultres choſes. l. 9. §. 1. infra, De Donat.*

2 Nec mutat lex 7. *h.* agens de vectigali fundi. Agit enim de fundo publico, qui certâ penſione in perpetuum locatur: vel etiam (ſecundùm quoſdam) de tributo fundi (quod impropriè vectigal) privati. Nam in utroque verum eſt, quod dicit prædia magis quàm perſonas teneri: & ideo præteriti quoque temporis tributum à novo poſſeſſore exigi. In quam ſententiam eſt *tit. C. Sine cenſu vel reliquis, fundum comparari non poſſe:* ubi latiſſ. dixi.

3 De vectigalis præſtatione notanda Regula eſt: Id ſolvendum eſſe de rebus promercalibus, non etiam de uſualibus. Nempe de iis quæ negotiationis cauſâ evehuntur vel invehuntur vectigal debetur; *l. Omnium. C. De Vectigal.* non etiam quæ quis in uſum ſuum transfert. *l. Univerſi. 5. C. De Vectigal.*

4 Hinc tradunt Interpretes, Lege Municipali vetante aſportari triticum extra territorium, non teneri eum qui usûs ſui cauſâ aſportat: adeóque ejus jurejurando, ſi nullis conjecturis oneretur, ſtare publicanum debere. Alciatus ad *l. In lege. 203. inf. De V. S. Arg. l. 1. C. De Littorib. & itin. cuſ.*

5 Quærit autem d. lex 203. *Quid ſit uſui ſuo?* An quod proximè refertur ad victum cultumque patrisfam. an verò latiùs, quod etiam ad prædia inſtruenda pertinet? Et prius illud affirmat. Quod quamvis Cujacius ad *d. l. 203.* generale eſſe putat; *Arg. l. In teſtamento. ſup. De Auro.* rectiùs tamen Alciatus adſtringit ad propoſitam hypotheſim, quæ erat de interpretatione verborum locationis, *ſervos quiſquis domum ducet uſui ſuo*; immunes eſſe. Nam ex illâ adjunctione domus rectè JC.tus patriſf. uſum ſive domeſticum interpretatur: abſque qua latior interpretatio obtineret. *Arg. l. 3 ff. De Uſu & hab.*

6 Igitur quod in lege 4. §. 1. proponitur de immunitate rerum quas adminiſtrantes in provinciis petunt in uſus ſuos tranſmittendas, ut earum quantitatem per libellum inſinuent publicano: id hanc immunitatem non adſtringit ad provinciarum adminiſtratores, ſed pertinet ad occurrendum fraudibus, per quas ſub ſpecie uſus Rectorum Provinciæ tranſmitti & promercales res poſſent. Proinde eò lex pertinet, ut quod ultra uſum adfertur, id, inquit, munificum ſit, id eſt non immune.

7 Et generaliter etiam res immunes indicari à tranſvehentibus publicano debent, *l. Interdum. 16. § Quoties. 3. hoc tit.* quem Cujacius *ubi ſup.* rectè ita intelligit, aliter atque Interpretes.

8 Sed bellorum & temporum injuria etiam res uſuales vectigalibus hodie ſubjicit. Spectanda autem in iis eſt conſuetudo. *l. 4. §. ult. hoc tit.* Olim enim octava erat, *l. 7. & 8. C. De vectig. l. 2. C. De eunuch.* hodie aliter definiri ſolet.

Qua

9 Qua tamen in parte negligentia vel indulgentia Publicani diſtinguenda eſt à conſuetudine. Is enim ſi alicujus ſpeciei ſolitum vectigal omiſerit, id ſequenti in conditione non præjudicabit pro ſuo tempore. *l. 9. §. 6. hic.*

10 Adeò autem omnes, ſine ulla dignitatis prærogativa, ad ſolvendum vectigal tenentur, & quidem proportione arithmeticâ, ut nec milites ſint immunes. *l. A præſtatione. C. De vectigal.* quamvis immunes ſunt res quę exercitui præbendæ, vel vendendæ advehuntur: *l. 9. §. 7. hic.* quo ſcilicet invitatis undique mercatoribus & lixis contra penuriam aut caritatem annonę caſtris provideatur.

11 Sic Edictum Principis noſtri anno 1537. ult. April. eos qui annonam militarem procurant aut ſubvehunt, ab omnibus portoriis, ripaticis, ſimilibuſque functionibus immunes declarat; ſimulque eximit à jure ſiſtendi ob debita: jubetque Magiſtratus ſatagere, ut annona ad conſtituta loca devehatur, illius & vecturæ pretio taxato: nevè caritas procuretur, nevè extra ditionem efferatur, ſub pœna commiſſi granorum & navium ſive vehiculorum, itemque dupli, & animadverſionis arbitrariæ. Additumque Edicto 19. Maii 1544. & 28. Apr. 1553. procuratores annonę teneri ad cautionem de ea tranſvehenda, & ad teſtimonium de tranſvecta: aurigaſque ad tranſvehendum pretio taxato de plano poſſe compelli remota appellatione. Immunitas verò 24. Jun. 1554. ſic limitata, ut conſueta municipiis vectigalia ex poculentis & granis (acciſias vocant) procuratores annonæ ſolvant, non etiam Ordinum indictiones (vulgò impoſitiones) niſi illi contrà caverint in ſuo conſenſu ad hujuſmodi ſubſidiorum petitionem principalem.

12 Fiſcus quoque immunis eſt. *d. l. 9. §. 8.* Præpoſterum enim ſit, ſi ille vectigal pendat, cui pendendum eſt. Hinc notat ad *d. §. 8.* Caſtrenſis, quod ſi civitas, vel toparcha, cui competat ex privilegio; vel præſcriptione temporis memoriam antecedentis, vectigal v. g. vini, id locaverit; & deinde emat vinum, non tamen ſolvat vectigal, quamvis ex ſimili emptione privatus ſolvere teneretur.

Planè hæc immunitas non complectitur mercatores, fructus Fiſcalium fundorum ementes. *l. 9. §. ult. h.* Cui conſequenter tradunt Interpretes, rei Eccleſiaſticæ emptorem, ejus nomine debere vectigal, quamvis ipſa Eccleſia ſit immunis. Tiraq. *de Retract. Gent. §. 1. Gl. 3. num. 12.* 13

Quod verò traditum eſt à multis, vectigal uni ex conductoribus ſolutum non liberare; id & uſui & rationi juris repugnat. Nam ſocii ad ea quę ſocietati expediunt invicem ſibi mandatum dediſſe intelliguntur. Gloſ. ad *l. Nemo. 69. ſupra, de Sociis.* Facit Text. in *l. Juſtiſſimè. 44. §. Proponitur. 1. ſup. de Ædil Edic.* Soarez in *Recept. Sent. lit. G. num. 8.* 14

CAPUT III.

Vectigal impoſitum inſtrumento debiti à quo ſit ſolvendum?

SUMMARIA.

1. *Communiter onerant emptorem, & quare.*
2. *Sic & mutuum accipientem.*
3. *Circa ſolutionem verò & alios contractus, creditorem.*
4. *Author ſecundo articulo adſentitur.*
5. *In aliis æquius judicat onus communicari ob communem utilitatem.*
6. *Solvit objectionem.*
7. *In computando hoc vectigali ſumptus omnes & onera deducenda ſunt.*

1. Recepta ſententia id injungit emptori, non venditori, per *l. Debet. ſupra, de Ædil. Edic.* Quæ id non definit, cùm ſupponat conſuetudinem, vel conventionem. Adjiciunt ergo hanc rationem, quod onus hoc unà cum principali commodo, reſpicere debeat emptorem. Hic quippe dominium acquirit, venditore alienante. Neque enim pretium ejus conditionem exæquat: ut docet prohibitio alienationis prædiorum ad minores pertinentium. 1

2. Ea-

2 2. Eâdem ratione onerant accipientem mutuum vel commodatum, non dantem.

3 3. Circa ſolutionem verò alioſque contractus onerant creditorem. Fach. latè 11. *Contr.* 58. & 59. *Arg. l. ult. C. De Jur. emphyt.*

4 Ego ſecundo articulo facilè adſenſerim: quia nulli damnoſum eſſe debet officium ſuum, ex quo mutuum & commodatum deſcendunt.

5 In aliis æquius puto, communicare illos hoc onus, quibus communis eſt ex contracta vel diſſoluta obligatione utilitas. Barth. Cepolla in *d. l. Debet.* Quis autem neget, emptionem venditionem, locationem conductionem, non minus quàm ſocietatem aut permutationem referri ad utilitatem utriuſque. *l. 5. §. Nunc vidend. ſup. Comm.* Nec ſępius neceſſitas, quàm opportunitas rei familiaris impellit ad alienandum: v. g. ut loco prædii reditum, vel pro fundo domum, aut in vicem minoris aut incultioris majus cultiuſve prædium quis comparet, aut pretium denique in negotiationem, emptionem officii, liberationemve aliorum bonorum collocet. Sed finge neceſſitatem: ei ſuccurriſſe, an non utilitatis inſtar eſt?

6 At, inquiunt, interim vendendi neceſſitas pauperiorem, acquiſitio ditiorem arguit: & æquius proinde vectigal hunc ſubire. Huic reſpondeo, neceſſitatem vendendi ſæpè ex prodigo luxu proficiſci, ſæpè ex avaritia eorum, qui emerunt pretio ad reditum ſumpto, cujus reliquatis penſionibus urgentur. Hos favorem non mereri. Deinde æquè contingit, pauperiorem à ditiore v. g. negotiante, emere, quàm contrà. Igitur indictio vectigalis non ſpectavit fortunas contrahentium, ſed contractum, utrique certè communem: ſalvâ exceptione, quam dixi.

7 Illud ſciendum, in computando vectigali contractibus aut legatis impoſito v. g. vigeſimo nummo; deduci debere ſumptus omnes atque onera; atque illud tantum æſtimari, quod apud venditorem vel legatarium liberè remanet. Gomez. *de Teſtam. cap* 11. *num.* 25. Non debetur quoque cum res ex pacto redimendi revenditur, etſi ſolutum non repetitur. Pinell. ad *l. 2. §. 2. c. 3. num.* 36. *C. De reſcind. vend.*

Ad L. Cæſar. 15. & l. ult.

CAPUT IV.

De Commiſſis.

SUMMARIA.

1. *Quid* committi, *quid item* commiſſum?
2. *Non committitur, ſi publicanus remiſit.*
3. *Aliud eſt, ſi non exegit: at duplici vectigali ſoluto error evadit commiſſum.*
4. Duarenus *non rectè errorem hic culpæ opponit.*
5. *Rectiùs Gloſſa opponit fraudi.*
6. *Regula*, Quod error juris ad amiſſionem rei ſuæ non nocet, *fallit in tributis & Vectigalibus: & quare?*
7. *Si res etiam à Vectigali immunes publicano non indicentur, locus eſt commiſſo.*
8. *Si arma, aut annona ad hoſtes deferantur, præter pœnam capitis locus eſt commiſſo.*
9. *Ceſſabunt hæ pœnæ, ſi violentia tempeſtatis ad id coëgit.*
10. *Caſus legis* Cæſar. 15. h. t. *qui huc pertinet.*
11. *Corollarium.*

Committi dicitur, quod in pœnam amittitur. Hinc Lex Commiſſoria, Pactum ex quo ob non ſolutum ſuo tempore pretium jus emptionis amittitur. *tot. tit. ſup. De leg. commiſ.* Sic in propoſito pœna fraudati vectigalis, id eſt non indicatarum Publicano mercium, & non ſoluti vectigalis eſt commiſſum, id eſt mercium amiſſarum confiſcatio. 1

Excipitur, ſi Publicanus remiſit: 2
quia tunc ſufficit indicatio, quia ex ea ſcripto annotata, ſuum conſequi à Publicano fiſcus poteſt. *l. ult. §. antepen. h.*

Aliud eſt, ſi tranſeuntem publica- 3
nus non exegit: *l. ult. §. 6. h.* prętextu enim ignorantiæ nemo excuſatur: *l. ult. §. 5. h.* evadet tamen error commiſſum, ſoluto vectigali in duplum. *l. ult. §. 10. h.*

4 Quem §. cum *d.* §. 5. Duarenus *hoc tit. cap.* 3. conciliat diſtinguendo ab ignorantia, quæ eſt nudæ inſcitiæ, errorem, qui continet opinionem aliquâ occaſione falſam; ideòque culpâ vacet. V. g. ſi exiſtimet mercator ab inſtitore merces fuiſſe profeſſas. Sed hanc differentiæ ſubtilitatem Jus non obſervare apparet ex *l. Error.* 8. & *l. Regula.* 9. *ſup. De jur. & fac. ign.* nam quem illa errorem Juris, iſta ignorantiam vocat.

5 Rectiùs igitur Gl. cenſet d. §. 5. generaliter mitigari per §. 10. Nam & is oſtendit ipſo jure merces in cauſa commiſſi eſſe, ſed duplo vectigalis liberari poſſe: & errorem fraudi opponit; non, ut Duarenus, culpæ.

6 Sed nunquid adhuc hæc repugnant Regulæ dictanti; Ut error Juris non prodeſt ad acquirendum, ita nec obeſſe ad amiſſionem rei ſuæ? *d. l.* 8. *ſup. De Jur.* Reſpondeo, non obtinere in iis quæ ſunt Juris Gentium, *l. Venia C. De in jus voc.* quo continetur obligatio tributi & vectigalis, in ſubſidium adminiſtrationis Reipublicæ ſolvendi ſupremo Principi. Accedit, quod id apud Romanos certum & ſtabile erat: aut ſi quid novi indicebatur, id Edicto celeberrimis locis palam pro-
7 ponebatur. Nemini autem licet ignorantiam prætendere ejus, quod evidenti in loco, claris litteris ſic eſt proſcriptum, ut legi de plano, id eſt à ſtantibus humi poſſit. *l. Sed etſi.* 11. §. 11. *verſ. Proſcribere. ſup. De inſtit.* Hinc enim Sueton. *in Caligula. cap.* 41. inter tyrannicas fraudes recenſet, quod novorum vectigalium Edicta non propoſuerit, captans occaſionem commiſſorum. Et deinde populo propoſitionem flagitante, propoſuerit quidem, ſed & minutiſſimis litteris, & anguſtiſſimo loco. Igitur ubi leges vectigalium hodie ita publicè non proponuntur: probabilis ignorantia etiam à duplo vectigalis, non tantùm à commiſſo excuſaret. *Arg. d. l. Regula.* 9.

Porrò etiam rerum à vectigali immunium, quia nempe proprio uſui deferuntur, omiſſa profeſſio locum facit commiſſo. *l. ult.* §. 3. *hoc tit.* Jungenda his quæ ſcripſi *C. De vectig.*

8 Commiſſo quoque locus eſt, præter pœnam capitis, ob arma eorumve materiam, aut inſtrumenta, itemque annonam ad hoſtes delatam: confiſcaturque ſimul & navis, ſi domino ſciente in eam impoſita ſunt. *l.* 11. *in princ.* & §. 2. *hoc tit. l.* 1. *C. De commer.* Dixi ad *C. Tit. Quæ res exportari.*

9 Ceſſant hæ pœnæ, ſi violentia tempeſtatis compulſus gubernator in alium portum merces expoſuit, commutatâ tempeſtate ad deſtinatum locum devehendas. *l. ult.* §. 9.

10 Huc pertinet hypotheſis legis 15. *h.* Cæſar, vel (ut Cujacius legit) Cenſor (ad quem pertinebat locatio vectigalium, *Arg. l. In lege cenſoriâ. infra, De V. S.*) cùm locaret Cretæ inſulæ cotorias, id eſt fodinas cotium, quibus ferrum acuebant, *l. Cotem.* 11. *hoc tit.* legem dixerat, Ne quis præter conductorem poſt Idus Martias cotem ex inſula Creta fodito, neve eximito, neve avehito. (ſic enim legendum puto, non avellito) Querebatur, an in hanc legem commiſiſſet mercator quidam, qui ante Idus cum navi cotibus onuſta ex Cretenſi portu ſolverat, ſed navi ventis in portum repulsâ, poſt Idus denuo enavigaverat? Nam cùm portus inſulæ pars ſit, verum erat, eum poſt Idus ex Creta avexiſſe cotes. Contrà tamen decidit d. lex 15. quia, cùm ea quæ vi majore ingruunt, ad culpam non imputentur: *l. Contractus. infra, De Reg. Jur.* perinde res æſtimanda eſt, ac ſi ab initio navis exiviſſet quò deſtinârat, nec rejecta in portum fuiſſet. *d. l.* 15.

11 Ex qua lege rectè reſponſum eſt, ſi bello exoriente, vel etiam in pactis induciarum omnes advenæ ex hoſtili terra jubeantur (ut ſolet) ſub pœna excedere ex peregrino ſolo intra certum diem, & aliquis ultra eam vel adverſâ valetudine, vel tempeſtate retentus fuerit; eum non incidiſſe in pœnam;

niſi

niſi tamen abitum ita in extremum articulum protraxit, ut videatur negligentiâ magis ſuâ, quàm valetudine aut tempeſtate impeditus fuiſſe. Gentilis *lib.* 2. *De jure belli. cap.* 13. contra Bartolum & Bodinum 5. *De Republica* 6.

CAPUT V.

Hypotheſis ex prædictis deciſa.

EX facto nuper proponebatur, edixiſſe Magiſtratum præ Curiæ foribus, non vero (ut mos) ſcripturam portis urbis affixiſſe, Ne quis cereviſiam ex domo ubi eam coxerat, avcheret, niſi accepto Publicani chirographo: idque ſub pœna confiſcationis cereviſiæ, vaſorum, vehiculi, equi, & hoc amplius 240. florenorum in ſingulas amas. Quidam perhoneſtus civis, inſcius Edicti, avexerat palam ſua vaſa, & aliquo tempore in publico reliquerat. Deinde iis manum Prætor injicit, & omnes illas pœnas exigit. Reſpondi, excuſatam eſſe ignorantiam Decreti Municipalis, non ritè publicati; & vetantis id quod Jure Divino, Gentium & Communi eſſet remiſſum. *l. ult. inf. De Decret. ab Ordine.* Tiraquellus *De Pœn. temp. cauſ.* 13. *num.* 18. Deinde Conſules & Decuriones, Principi ſubjectos, non potuiſſe tot tamque graves, & à Communi Jure abhorrentes pœnas ſancire. *l. ult. infra; De Colleg.*

Nam 1. modico & honeſto civi hæc commiſſorum & pœnarum coacervatio irrogaret vi ipſâ confiſcationem; ad quam utique inducendam præter jus Principis auctoritate opus. *l. un. C. Ne liceat cert. Jud. ſine juſſ. Princ. confiſcare.*

2. Etiam in mulctis irrogandis non poſſunt tam graves eſſe inferiores Magiſtratus, atque ſummi. *l. ult. C. De Mod. mulct.*

3. Et universè, proportio debet eſſe inter pœnam & delictum, etiam ex Jure Divino: *Deuteron. cap.* 25. *c.* 2. *De his quæ fiunt à maj. par. capit.* quam Jus Commune ſic moderatur, ut nulla pœna excedat quadruplum rei per fraudem interverſæ. *l. un C. De Senten. quæ pro eo quod intereſt.* At hoc Edictum vel centuplum complectebatur vectigalis. Cùm Jus Commune contentum ſit commiſſo mercium non profeſſarum dolo; nam error id quoque evitat ſolvendo vectigalis duplum, ut ſuprà expoſui: Igitur vel non valere Edictum, dixi, uti egreſſum non minùs limites poteſtatis edicentium, quàm æquitatis: vel ſi id ullo tueri colore velint, neceſſe eſt profiteantur, tantam ſeveritatem eſſe directam in dolum & fraudem. Ex gravitate namque pœnæ æſtimandum de gravitate delicti. *Can.* 21. *cau.* 24. *q.* 1. At à fraude hunc Reum defendit manifeſtaria evectio, imò in publico derelictio vaſorum, adeò non occultata aſportatio, non feſtinata illatio in apothecam. *l.* 3. *ff. De Jur. Fiſci. l. Non exiſtimo. ff. De Adminiſt. tut.* ſuffragante honeſtate vitæ, & probabilitate ignorantiæ non publicati ſolemniter Edicti tam novi. Adeò ut edicentes eadem quæ Caligulam, onerare præſumptio videretur; Rei bonâ fide undique ſplendente, quàm ille jurejurando firmare paratus erat. Per quod ipſum abſolvi debere, reſpondi.

Ad L. Fraudati. 8. l. 9. §. 3. l. 14.

CAPUT VI.

An pœna commiſſi tranſeat contra heredem?

SUMMARIA.

1. *Tranſit, ſi res commiſſa ad heredem pervenit.*
2. *Si non pervenit, heres conveniri non poteſt.*
3. *Intellectus legis* 8. §. 1. h. t. & *lectio Florentina vindicata.*

AFfirmat lex 8. *in princ.* & lex 11. §. 3. itemque lex 14. *hoc tit.* eâ ratione, quòd merces illicitæ vel non profeſſæ ipſo jure vindicentur Fiſco, dominio ei acquiſito citra traditionem: contra tenorem Juris communis, at-

que ita ex privilegio. *l. Traditionibus. C. De pactis*. Proinde etſi fraudator vectigalis, antequam à Fiſco conveniretur, aut ei deferretur ſive accuſaretur, fuerit mortuus, non tamen perſecutio commiſſi, quemadmodum ſolent actiones pœnales, *l. un. C. Ex delict. defunct.* exſtinguitur; quia tem ſibi acquiſitam vindicatione, non actione pœnali & perſonali Fiſcus perſequitur ab herede, ut à quolibet ſucceſſore. *l.* 14. *hoc tit*.

2 Cui conſequens eſt, ut ſi res commiſſa non pervenerit ad heredem, is conveniri nequeat ex delicto defuncti. Et hoc modo intelligi & conciliari poteſt lex *ult. §. pen. h.* negans pœnas in vectigalibus peti ab heredibus poſſe, eo qui deliquit defuncto ante litem ſibi motam: quamquam vulgò intelligunt de pœnis, quibus Publicani ob illicitas exactiones ſubjiciuntur: here des enim non tenentur, niſi quatenus ex illicito lucro ad illos pervênit. *l.* 4. *hic*. De quibus mox dicemus.

3 Quod verò in d. lege. 8. ſubjungitur: ***Sed ſi unus ex pluribus heredibus rem communem cauſâ vectigalis ſubripuit: portiones ceteris non auferuntur:*** id vulgò ſic interpretantur: Si unus ex dominis v. g. coheredibus rei communis vectigal fraudat, ipſius tantùm portio, non & ſocii ignorantis confiſcatur. Sed ut vera hæc ſententia ſit, quia ſocius non poteſt partes ſocii vel contrahendo, vel delinquendo alienare: *l. Rei communis.* 45. *ſupra, Pro ſocio.* ita verbis legis non convenit. Aliud eſt enim rem communem vectigalis cauſâ ſubripere, aliud in re communi vectigal fraudare.

Igitur verior videtur lectio exemplaris Florentini; ***Si rem munem vectigalis cauſâ***, id eſt vectigali & commiſſo obnoxiam ***ſubripuit***, nempe Fiſco; cui ipſo jure acquiſita erat: ***non auferuntur ceteris portiones***, quia nec pervenerunt ad ipſos: ſed unus ille tenetur, qui in ſolidum ſibi uſurpavit. Atque ita Cujacius interpretatur ad *lib.* 13. *Reſpon. Papin.* quamvis antea *lib* 9. *Obſ.* 24 communem lectionem aſſeruerat auctoritate Græcorum Interpretum: ſed veriſimile eſt, illos non intellexiſſe inſolitam, ſed antiquam Plautoque uſurpatam vocem *munem*, & ideò inſcitè commutaſſe in communem. Igitur ſtandum potiùs fide exemplaris Florentini: quia Juſtiniani ævo conſcriptum eſſe videtur.

Ad L. Prætor ait. 1. 5. 6. 12.

CAPUT VII.

De Publicanis coërcendis.

SUMMARIA.

1. *Publicani unde dicti.*
2. *Conductores vel Collectores redituum civitatis impropriè Publicani dicuntur.*
3. *Tenentur tamen Edicto Prætoris.*
4. *Si Publicanus ſcrutando merces damnum, furtum, vel rapinam commiſit, intra annum in duplum, poſt in ſimplum convenitur.*
5. *Cur hæc actio introducta, & an furti actio ceſſet.*
6. *Mitior hæc actio furti actione: & quare?*
7. *Ex ſententia Interpretum actio furti contra Publicanos non ceſſat.*
8. *Publicanus vi hujus actionis etiam ex delicto familiæ tenetur.*
9. *Si Publicanus ab immuni, vel ſupra debitum exegit, in duplum; ſi vi adhibitâ, in quadruplum tenetur.*
10. *Si ſint plures, ſinguli tantùm tenentur in partes.*
11. *Illicitè exigentes poterunt & criminaliter conveniri.*

VEctigalia abſolutè nomine publicorum quoque ſignificantur. Hinc Publicani, qui vectigalia vel conducunt certâ mercede Fiſco inferendâ, vel ex adverſo in iis Fiſco quærendis operam ſuam locant, certam mercedem recepturi. *l.* 1. *§.* 1. *hic. l.* 16. *l.* 17. *infra, de V. S.* 1

Quia verò civitates privatorum loco habentur; ideò qui earum reditus conducunt, vel colligunt, non niſi impropriè Publicani dicuntur. *d. l.* 16. *l. Bona. infra, de V. S.* 2

Quamvis hi quoque Edictis tenentur, 3

tur, quæ Prætor propoſuit ad compeſ-
cendum hoc genus hominum: quod
& in ſacris & in profanis litteris & vul-
gò improbitatis opinione atque notâ
laborat, *l. 12. hoc tit.* ſicut fœnerato-
res, itemque integro titulo Nautæ,
Caupones, Stabularii, & mercatores
ſervorum olim, ut hodie equorum. *l.
Juſtiſſ 44. §. Proponitur. 1. ſupra,
de Ædil. Edic.*

4 Igitur ſi Publicanus, dum vectiga-
lis causâ merces ſcrutatur, vel alius
ejus nomine, v. g. familia ejus, id eſt
ii quos in miniſterio habet exigendi
vectigalis, commiſerint damnum, vel
furtum, vel rapinam, ejus nomine in
duplum intra annum, poſt verò in
ſimplum convenitur. *l. 1. in princ.* &
§. 4.

5 Circa quam actionem meritò dubi-
tatur, cur eam Prætor introduxerit,
cum plenius proviſum eſſet actione
furti vel vi bonorum raptorum? Vel
an in propoſito ea ceſſet, agendumque
neceſſariò ſit hàc actione tanto mitio-
re? Eſt enim tantùm in duplum, &
quidem cui inſit ſimplum, id eſt ipſa
res, ita ut mixta ſit, non purè pœna-
lis. *d. l. 1. §. 2 l. 5. §. ult. l. 9. §. ult.*
Et ita in dubio interpretamur duplum
in mitiorem partem: *l. ult. C. de Sponſ.*
quamvis aliter in actione furti.

6 Mitior eſt hæc actio & eo reſpectu,
quod Publicanus ante ſententiam ul-
tro rem reſtituens, evitat pœnam, *l. 1.
§. 2. l. 5. in prin.* cùm furem nec ſpon-
tanea ante litem reſtitutio liberet. *l.
Qui eâ. 67. infra, de Furt.* Facultas
autem illa reſtituendi non facit hanc
actionem arbitrariam; quia non pro-
cedit ex judicis præſcripto, ſed ultro
offerre debet. *Arg. §. Præterea. Inſt.
de Action.* Propoſitæ igitur objectioni
reſpondetur, quod quamvis videri
poſſet, quod quia in toto jure generi per
ſpeciem derogatur, *l. Sanctio. infra,
de Pœn. l. In toto. 82. infra, de Reg.
Jur.* deberent ceſſare furti & rapinæ
actiones contra Publicanos, quia ſpe-
cialiter contra illos Prætor proſpexit:

Attamen JC. in *d. l. 1. §. 3.* ſummâ 7
ratione contrà interpretantur: quia ab-
ſurdum ſit, remiſſius agi cum Publi-
canis, qui improbiores eſſe ſolent, &
ſpecie publici muneris improbiùs de-
linquunt, atque delinquendo invidiam
vectigalium augent contra Principem.
Semper autem interpretatione exclu-
dendum eſt id quod abſurdum. *l. In
ambigua. ſupra, de Legib.*

Proprium autem hujus actionis eſt, 8
quod etiam ex delicto familię tenetur;
niſi eam exhibeat, quia ſcilicet ipſi im-
putatur, quare non probatiorum ho-
minum miniſterio utatur. Si verò ex-
hibet, tantum noxali actione tenetur.
l. 1. §. ult. l. 2. & 3. Familiæ autem no-
mine Publicanus non ultra tenetur
quàm ſi ab uno homine libero deli-
ctum eſſet. *l. 3. §. ult. h.*

Eſt & alia contra Publicanum de 9
eo quod illicitè, id eſt vel ab immuni,
vel ſupra conſtitutam quantitatem
exegit, actio in duplum, vel vi adhi-
bitâ in quadruplum. *l. 9. §. 5. h.*

Et huc pertinet lex 6. *hoc tit.* plures 10
Publicanos, ob illicitam exactionem,
ſingulos tantùm in partes, niſi alii non
ſolvendo ſint, obligans. *Quia intèr
criminis reos, & fraudis participes
multum interſit. d. l. 6.* Hæc enim
actio magis ex fraude eſt, quam ex
ſpeciali maleficio, ſicut prior: in qua
proinde puto ſingulos in ſolidum te-
neri, ut in actione damni, *l. 11. §. Si
plures. ſupra, ad Leg. Aq.* vel furti
l. 1. C. De cond. fur. ubi dixi: Quamvis
aliter Gl. ad *d. l. 6.* interpretetur. Sed
noſtrum ſenſum confirmat lex *Aufer-
tur. 46. §. ult. infra, de Jur. Fiſc.*

Planè illicitè exigentes etiam cri- 11
minaliter, ad vindictam publicam,
conveniri extra ordinem poſſunt. *d. l.
9. §. 5. hic.* ſupra actionem quæ utili-
tati conſulit ejus qui læſus eſt.

TITULUS V.

De Donationibus.

Ad L. Donationes. 1. l. 2. §. ult. l. 3. l. 8. l. 20. l. 29.

CAPUT I.

De Definitione & Diviſione Donationis.

SUMMARIA.

1. *Donatio quid?*
2. *Qui ob inſolitam ſterilitatem colono penſionem remittit; non donat, ſed tranſigit.*
3. *Si alia cauſa quam liberalitas intercedit, non eſt proprie donatio.*
4. *Declaratur exemplo.*
5. *Quæ donatio impropria?*
6. *In quo verſetur natura propria donationis. Conſectaria.*
7. *Cauſa finalis in quo differat ab impellente.*
8. *Dum cauſa tantùm donatarii utilitatem reſpicit, in dubio donatio præſumitur. Declaratur exemplo.*
9. *Diverſum eſt, ſi non reſpicit ejus emolumentum: & conciliatur lex* pen. §. ult. C. hoc tit.

1 DOnatio eſt præſtatio alicujus rei, intuitu liberalitatis, non obligationis alicujus vel contrahendæ vel diſſolvendæ facta. *l.* 29. juncta *l.* 1. *hoc tit.*

2 Conſequenter, ſi ob inſolitam ſterilitatem te donare Colono penſionem dixeris: non erit donatio, ſed conditionalis tranſactio. Et proinde ob ſequentis anni inuſitatam fertilitatem, penſionem poteris repetere. *l. Ex conducto.* 15. *§. Si uno.* 4. aliàs eſt lex *ſup. Locati. l.* 39. *§.* 13. *ſup. De admin. tut.*

3 Quandocunque ergo aliquis nihil debens; idque ſciens, aliquid in alium confert, intelligitur donare: *l. Cerdonem.* 92 *l. Campanus.* 47. *ſupra, De oper. libert.* aliud eſt, ſi aliqua cauſa, vel commutatio rei aut officii intercedit; *l.* 8. *hoc tit.* veluti, naturalis ſaltem obligatio, vel remunerationis gratia. *l.* 19. *§.* 1. 4. & *ult.* Tunc enim non eſt propria donatio.

Sic non eſt propriè donatio, ſi vel 4
ſciens remittit, vel errans in jure omittit deductionem Falcidiæ. *l.* 20. *§.* 1. *hoc tit. l.* 1. & *l. ult. C. Ad leg. Falcid.* Magis enim videtur pleniorem teſtatori fidem exhibere, quam rigori Juris anteponat. *l.* 5. *§. ult. ſupra, De donat. int. vir.* Aliud eſt in eo, quod nullo jure debitum quis promittit. Nam tunc vel ſcientia donationem, vel error liberationem inducit. *l.* 20. *in prin. ſupra, Ut in poſſeſ. legat.*

Porrò eſt donatio quædam & im 5
propria, quæ ob cauſam, ſub modo, vel ſub conditione fit.

Propriæ donationis natura in hoc 6
verſatur, ut res ſolius beneficentiæ intuitu, & quidem ſtatim, & in perpetuum, transferatur. *l.* 1. *in prin.* Cui conſequens eſt, impropriam eſſe donationem non tantùm eam quæ ſub conditione reſolvi poteſt, ut eſt donatio mortis cauſa; ſed & eam quæ perficitur ſub conditione, *d. l.* 1. *§.* 1. quamvis fortuitâ; licèt id negent vulgò, Clarus *De donat. quæſt.* 2. ſed perperam. Nam applicatio conditionis oſtendit donantis dubitationem aut tergiverſationem; hæc verò impedit aut delibat affectum liberalitatis.

His conſequens eſt, quod & Precarium & Commodatum à propria donatione ſecernantur. *l.* 1. *inf. De precar. l. Lucius.* 33. *h. t.* itemque cùm mixtum donationi negotium ſive contractus eſt, quia nempe donatarius ad aliquid faciendum obligetur. *l.* 18. *hoc tit.*

Hæc in parte lex 2 *§. ult.* & lex 3. 7
hic. diſtinguunt Conditionem à cauſa: illam intelligentes cauſam finalem, hanc verò impellentem tantùm: Igitur

ſi

ſi tibi 100. dedi, ut in fundo tuo ædifices, aliter non daturus, quia v.g. meâ intererat: erit donatio impropria, nempe ſub modo. Ideoque ſi non ædifices, reperam per conditionem causâ dati causâ non ſecutâ. *l. Si donaturus.* & *l. fin. ſupra, De Condic. ob. cauſ.* ubi cauſa aliter accipitur, nempe pro finali, At verò ſi nihilominus eram daturus, ſed occaſio ſive admonitio donandi fuit, quod tu propoſueras ædificare: erit propria donatio, nec obnoxia conditioni: *d. l.* 3. idemquè etſi tu ad ædificandi propoſitum incitatus fueris donatione, *l. Sed ſi mors.* 14 *§. ult. ſup. De donat. int. vir.* dummodo ego nihilominis daturus eram, nec te obligare conſtituebam.

8 Sed an hoc in dubio præſumetur? Et affirmat Gl. ad *d. l.* 3. nempe eum causa tantùm donatarii utilitatem reſpicit, neque per conditionis figuram prolata fuit. Sic enim cùm Titio 100. legata eſſent, ut ſibi fundum emeret: reſponſum fuit, heredem non poſſe cautionem petere de emendo: niſi teſtator alicui neceſſario, vel alumno proſpectum hoc modo de ſubſidio vitæ voluerit: tunc enim affectionis causâ intereſſe teſtatoris, atque ita heredis videtur. *l. Titio.* 71. *inf. De cond. & dem.*

9 Planè ubi modus non reſpicit emolumentum legatarii, quamvis heredis non intereſt, caveri ei debet. *l.* 19. *ſup. De leg* 3. Propoſitæ præſumptioni non obſtat lex *pen. §. ult. C. hoc tit.* quæ pecuniam donatam ad reſtituendas ædes ruinâ vel incendio vaſtatas, jubet in eam cauſam impendi. Ratio enim eſt in favore publico ſuccurrendi deformitati urbis contra ruinas; ob quem talis donatio, quamvis immodica, ob defectum, Inſinuationis non retractatur. Conſequenter donatarius contra donatorem in favore ſe fundans hujus cauſæ, utique eam implere debet.

Ad L. Etiam. 4. l. 10. l. 13. l. ult.

CAPUT. II.

De Forma Donationis.

SUMMARIA.

1. *Varii modi quibus donatio perficitur.*
2. *Hodie etiam nudo pacto. Conciliatur lex* ult. §. 1. h.
3. *Non perficitur donatio niſi conſenſu utriuſque.*
4. *Quid ſi Procuratori meo tradas, quod mihi vis acquiſitum.*
5. *Quid ſi alicui tradidi rem tibi meo nomine donandam, & is tibi ſuo nomine tradidit?*

Donationem & olim & hodie contractum eſſe nominatum, vulgò cenſuerunt. Jul. Clar. *De donat. quæſ.* 1. Sed diſtinguendum eſt. Nam donatio variis modis perficitur 1. Traditione: & hoc adſpectu refertur inter modos acquirendi dominii, *in Inſtit.* 1

2. Stipulatione: & tunc contractus naturam induit. *l.* 17. *C. De fid. Inſtrum. l. ult. in prin. C. De præſcrip.* 30.

3. Donatio autem ſub modo cadit in contractum innominatum, do ut des, vel do ut facias. *l.* 16 *hoc tit.*

4. Hodie etiam nudo pacto perficitur; *l. Si quis argentum* 35. *§. Sed ſi quidem. C. hoc tit. Nov.* 162. *cap.* 1. olim non item: quod ſive contractum appelles, ſive legitimum pactum, cùm actionem producat, non intereſt. Cui non obſtat lex *ult. §.* 1. *hic.* Qui fundum tibi donarat, is ante traditionem eum Seio oppignoravit. Poſtea te in poſſeſſionem fundi induxit. Dicitur, donatio perfecta eſſe, & pignus tenere, quia res tranſit cum ſua cauſa. *l. Traditio.* 20. *infra, De acq. rer. dom. l.* 8. *§.* 2. *ſupra, De pig. act.* Soarez *in Recep. Sent. lit. D. num.* 164. Sed nempe iſtic non ex conventione, ſed ex inſecuta traditione perfecta fuit donatio. Neque enim objiei poteſt, quòd traditio deſtituta titulo non transfert dominium; *l. Numquam nuda.* 2

da. 31. *infra, De acq. dom.* tanquam inde ſequatur, quod conventio donandi contineat titulum. Etenim convaleſcit ad titulum concurrente traditione: cùm etiam forte adepto poſſeſſionem tribuat exceptionem. Neque enim dici poteſt, per pignorationem eſſe receſſum à voluntate donandi, etiamſi non fuiſſet ſecuta traditio. Aliud ferè eſt in donatione inter conjuges: quia ei lex reſiſtit. *l.* 12. *C. de don. int. vir, l. Cum hic ſtatus.* 32. *d.* §. *ſup. eod.*

3 Illud commune eſt omnibus modis donandi, ut non niſi utriuſque conſenſu perficiantur: *l.* 19. §. 2. *hoc tit.* & proinde ante acceptationem donatarii libera eſt pœnitentia (vide noſtra *C. hoc tit.*) ſi v.g. per nuntium, vel epiſtolam inter abſentes, *l.* 6. *l.* 13. *C. hoc tit.* conficienda eſt donatio: non niſi acceptatione liberalitatis per donatarium ſecutâ perficitur, *l.* 4 *l.* 10. *hic.*

4 Quod ſi procuratori meo tradideris, dum mihi acquiſitum vis, acquiretur ſtatim, etiamſi ille velut ſibi acquiſiturus accipiat. *l.* 13. *h. d. l.* 10. *in fin.* Prævalere enim debet intentio tradentis machinationi accipientis *l. Si procurator.* 13. *l. Per ſervum.* 37. *infra, De acq. dom. l. ult. C. Si quis alteri.* Ubi verò tradens hoc non agit, non acquiritur mihi, niſi à procuratore meo tradatur. *l. Res.* 59. *infra, De acq. dom.* Vide noſtra *C. Per quas perſon.*

5 Quid igitur, ſi alicui tradidi rem tibi meo nomine donandam, iſque tibi ſuo nomine tradiderit? Reſpondet lex 25. ex rigore Juris tuam non eſſe factam, & illum commiſiſſe furtum. Verumtamen ex Æquitate, me vindicantem repelli exceptione doli mali per te, nempe ſi donationem meam habueris ratam, incipiens ex ea poſſidere. Neque enim prohibetur quis mutare ſibi bona fide cauſam poſſidendi, ex cauſa ſuperveniente. *l.* 33. §. 1. *inf. de Uſuc.*

Rigor ille juris in eo conſiſtit, quòd error circa cauſam transferendi dominii, ſicut non impedit quidem translationem dominii, *l.* 36. *inf. De acq. dom.* ita pariat condictionem. *l.* 18. *ſup. De reb. cred.* ubi latè id expoſui *cap.* 3. Ergo idem multo magis dicendum videtur, ubi erratur circa perſonam donantis.

Sed videtur veriùs dicendum, magis infici traditionem per errorem tituli, quippe ipſi proximè cohærentis; quàm per errorem circa perſonam, potiſſimùm inductum interpoſiti fraude, quæ donanti parit furti actionem. Hanc enim (quamvis ambigit Gl.) impediri ex æquitate, lex non dicit. Et ſanè conſtat, eum furti teneri, qui pecuniam quam à me accepit, creditori meo ſolvendam, ſolvit ſuo nomine, cum eidem tantundem forte deberet: *l. Si quis uxori.* 52. §. *Julianus.* 16. *infra, De fur.* cùm ſcilicet accepit, ut ipſa corpora ſolveret non verò tantundem, ipſe dominus conſtitutus pecuniæ. *l. Falſus.* 43. *eod. l.* 17. *infra, De ſolut.* Nec refert, quod non uti in iſto caſu, ita in propoſito, videtur procurator lucrum ſibi intercipere: ſine quo furtum non committitur. Huic enim objectioni reſpondet lex *Si pignore.* 54. *infra, De fur.* ſpeciem lucri eſſe, ex alieno largiri, & beneficii debitorem ſibi acquirere. Nec movet inſecuta ratihabitio, per quam deſinat intereſſe. Inde enim ſemel nata furti actio non exſtinguitur: *l. Inter omnes.* 46. *inf. De fur.* ne quidem etſi intereſſe deſineret per ſpontaneam furis reſtitutionem. *l. Qui ea.* 67. *infra, De furt.*

Conciliatio §. pen. l. 2. cum §. 3. legis 19.

CAPUT III.

Quid ſi poſt mortem donantis mandatarius tradiderit?

1. QUid igitur, ſi is cui rem tradidi, tibi meo nomine donandam, eam tibi tradiderit me mortuo? Non fecit eam tuam, nec donatio perfecta eſt: *l.* 2. §. *pen. hoc tit.* etiamſi ignarus mortis meæ tradidit. Quia morte mandantis exſtinguitur mandatum: nec ignorantia mandatarii obeſt mandan-

mandantis heredibus ad alienationem, ſed tantùm ad liberationem vel actionem acquirendam, ſi v. g. procurator à debitore exegit. *l. pen. verſ. Quas verò. ſupra, De Reb. cred.*

2. Ex qua ratione apparet, non repugnare legem 19. §. 3. *hic*. definiendo, Si donaturus Titio, juſſero te ei 100. dare, tuque deinde me mortuo dederis; ita demum te contra heredes meos habiturum eſſe actionem, ſi inſcius mortis meæ dediſti. Hic enim diſſolutio mandati, id eſt poteſtatis tibi datæ, non impedivit transire dominium, cùm tuos nummos dares. Idcoque ne tibi officium tuum bonâ fide præſtitum ſit damnoſum, habes actionem. *l. Cùm pater. 77. §. Mevio. 6. ſup. De Leg. 2.*

3. Quod ſi conſcius mortis meæ dediſti, ipſe donaſſe videris: & ideo quamvis heredes mei tibi non teneantur, à donatario non repetis. *d. §. Mevio. l. Qui fundum. 7. §. Servus. 2. infra, Pro empt.*

4. Similis caſus eſt, Si tibi dedero pecuniam mutuo, ut redderes Seio, cui donatam volebam. Nam, quia pecunia in tuum dominium tranſivit, ſive ignarus, ſive conſcius mortis meæ, eam numeraveris Seio, is eam acquiret: ſed priore caſu à reddendo mutuo heredibus meis liberaris; poſteriore verò, iis teneris. *d. l. 19. §. 3.*

5. Prædictis conſequens eſt deciſio pulchra legis *Si quidem. 8. C. De Oblig. & ac.* Cùm liberalis in te eſſe vellem, mandaram debitori meo, ut tibi 100. numeraret. Tu acceptis his 100. renumerandi causâ mandaſti debitoribus tuis aliquam pecuniam mihi numerandam. Te, antequam numeraretur, defuncto, mihi negat lex 8. & repetitionem eorum, quæ debitor meus numeraverat tibi, quia perfecta fuit donatio; & petitionem pecuniæ à debitoribus tuis numerandæ, quia mandatum morte tuâ evanuit. Quam legem perperam vulgò tradunt abrogari per legem *Illam. 33. C. De donat.*

6. Etenim lex 33. loquitur de donatione actionis, atque ita *l. ult. in pr. h. t.* abrogat. Si nempe liberalitatis causâ tibi ceſſi actionem contra debitorem meum, vel procuratorem te in rem tuam conſtitui: olim te mortuo, antequam litem conteſtareris, atque ita re integrâ, evaneſcebat ceſſio gratuita: nam aliud erat in emptione actionis. Atque etiam ante litem conteſtatam non poteras conſtituere procuratorem. Utrumque abrogat Juſtinianus *d. l. 33.* ut tamen in proximum heredem tantùm tranſmittas jus tuum. Nam ſi ille quoque ante litem conteſtatam moriatur, ceſſio & hodie evaneſcet. Diverſus, inquam, ab hac lege eſt caſus dictæ legis 8. Nam per mandatam debitori ſolutionem, tibi faciendam, non tu procurator in rem tuam; ſed debitor procurator in rem alienam eſt conſtitutus. Tale verò mandatum morte mandantis finitur. *l. Mandatum. ſup. Mand.* Ita Sichat. ad *d. l.* 8. & Cujac. ad *d. l.* 33.

7. Planè favore dotis ſingulare eſt, ut ſi alicui tradideris res in dotem dandas ſecutis nuptiis, & ex te demum mortuo ſequantur, ille interpoſitus rectè det. *l. Si ego. 9. §. 1. ſup. De Jure dot.* Quod extendunt ad omnem piam largitionem, v. g. in conſtructionem Eccleſiæ, ut ejus mandatum non extinguatur morte mandantis. Sichardus *ubi ſupra, num. 6.* Tiraquellus *De Pia cauſa. Privil.* 132. *Arg. l. 4. inf. De manum. vindic.* Quamvis Cujac. ad legem 33. *inf. De acq. poſſ.* nullum in *d. l.* 9. agnoſcat dotis privilegium. Quia (inquit) non fuit mandatum, ſed datio rei ita facta, ut ea res doti eſſet, cùm nuptiæ inſecutæ forent: quæ res etiam nuptiis poſt mortem dantis inſecutis erit doti. Senſit enim de nuptiis quandocunque contractis. Sed cum Interpretibus ſentio. Conditio enim effecit, ne datio perfecta à vivo intelligatur. *l. Neceſſariò. 8. ſup. De Peric.* Fuit igitur mandatum tantùm, quod ob favorem dotis morte non finitur.

8. Sed & aliàs idem erit, ſi procurator donatarii fuerit, qui rem tradendam accepit. *l. Si ſponſus. 5. l. Sed interim.*

terim. 11. *§. Si uxor.* 8. *ſup. De Don. int. vir. & ux.*

Ad L. Hoc jure. 19. §. 1.

CAPUT IV.

An remuneratio ſit donatio, & proinde ſubjiciatur legi 8. C. De *revocand. donat.?*

SUMMARIA.

1. *Argumenta affirmantium.*
2. *Recepta ſententia negat. Ejus rationes.*
3. *Utraque opinio conciliatur.*
4. *Quid ſi quis majorem patrimonii partem ei donavit, qui vitam ipſi conſervavit vitæ ſuæ periculo?*

1 QUidam affirmant: quia donatio eſt præſtatio alicujus rei non ex vinculo Juris, ſed ex liberalitate, id eſt liberâ voluntate benefaciendi. *l. Donari.* 29. *hoc tit.* Talis autem eſt Remuneratio: cùm nulla benefactori ſit actio, quâ relationem gratiæ obtineat, ut latè diſſerit Seneca 4. *De Beneſ.* Unde & Cicero tam Remunerationem, quàm Beneficium primum adſcribit liberalitati in *Officiis lib.* 2.

2 Sed recepta ſententia refragatur; quia lex 19. §. 1. *hoc tit.* non tantùm patrocinii, aut fidejuſſionis, ſed & commendationis gratioſæ Remunerationem adſcribit magis mercedi, quàm donationi. Ad illam quippe ſaltem Jus Naturale obſtringit. *l. Sed etſi. §. Conſuluit. ſup. De Petit. hered.* Nam ut Seneca ait *Epiſ.* 81. Gentes quantumvis moribus & inſtitutis diſcrepantes, in hoc conveniunt, Reddendam eſſe bene meritis vicem. Quin etiam lex *Pater.* 35. *§. ult. hoc tit.* Remunerationem ejus, qui te ex hoſtibus aut latronibus redemit, tanquam mercedem ſingularis officii, eximit legibus donationes moderantibus. Dicam *inf. c.* 19.

3 Sed puto, quicquid hoc eſt diſſidii temperamento quodam ſopiri poſſe. Nam quatenus Remuneratio reſpondet officiis, potiſſimùm ejus ſpe præſtitis, adſcribitur mercedi: & proinde ob ſuſceptos poſteà liberos non retractabitur. Quia nec horum contemplatio avocaſſet ab officio gratitudinis. Diverſum eſt, quatenus ingens donatio remunerationis & meritorum modum longè antecedit.

Quid igitur, inquies, ſi quis majorem patrimonii partem ei donavit, qui 4 periculo ſuæ vitæ vitam ipſi conſervavit? Nunquid vel omnium fortunarum æſtimatio infra ſalutem eſt? An igitur ob ſuſceptos liberos aliquid poterit revocare? Non dubitem adfirmare. Eſt ſanè incolumitas cuique omnibus præſtantior fortunis: ſed non ideo ex lege gratitudinis eas tradere debet ei, qui periculum vitæ diſcuſſit. Nam & is meritum exhaurit, ſi operam ſuam tam avarè æſtimat: detrahit enim illi præcipuum pretium, amorem ejus quem ſervavit. Arguitur enim tam inhumanâ cupiditate, magis ſuo lucro, quàm ejus curâ incitatus. Deinde non ſolus ille ſervavit; ſed Deus & fatum: cujus ille tantùm fuit inſtrumentum. Vide noſtra *C. De revocan. donat. n.* 6. Igitur Judex tanquam vir bonus arbitrabitur, labore, ſtudio, periculo, conditione ſervatoris; & ſervati facultatibus, oneribus, liberis perpenſis, quantum illi in remunerationem relinqui æquum piumque ſit.

Conciliatio legis 16. cum l. 26. junc. l. 31. §. 1. & 3. l. 35. & ult. §. ult.

CAPUT V.

De rebus alicui adſcriptis, vel ejus nomine traditis, emptis, aut tradi juſſis.

QUia diximus, Donationem non niſi mutuo conſenſu perfici, conſequens eſt, ut ſi quis proponens tibi donare 100. referat in codice rationum ſe tibi 100. debere, nihil tibi acquiratur. *l. Nuda.* 26. *h. l.* 6. *§. pen. ſup. De pec. leg.*

Nec repugnat lex 16. quæ ex hac teſtamenti clauſula, *Sciant heredes mei,*

mei, me veſtes, & quaſcunque res tempore mortis mecum habui, vivum donaſſe Titio, dicit eas Titio acquiri. Ratio enim diverſitatis hæc eſt, quòd Contractus quidem non niſi ex conſenſu duorum, diſpoſitio autem teſtatoris ſolâ ejus voluntate perficiantur. *Arg. l.* 30. *inf. De Obl. & Act.* Conſequenter propoſita clauſula inſerta teſtamento, cùm ſuâ vi ſtare poſſit, trahitur ad fideicommiſſum, nec exigitur probatio factæ retro donationis. *l.* 7. *C. hoc tit. l.* 1. *C. De falſa cauſa.*

Nec obſtat lex *Titia.* 34. *ſupra, de Leg.* 2. quia in ſimili clauſula non fuit expreſſa ſpecies vel quantitas. Exponam id latiùs *inf. de Excep. dol. c.* 8.

Non repugnat etiam d. legi 26. lex *ult. h.* ibi enim non nuda annotatio in ratiociniis perficit donationem, ſed alia concurrunt: nempe avia nomine nepotis pecuniam mutuam dederat, ejuſque nomine obligationis uſuras acceperat, cautioneſque ſcripſerat. Generale enim eſt, ut mihi acquirat obligationem, eamque donet qui ſuam pecuniam meo nomine dat mutuam, dummodo ex voluntate mea, *l.* 2. *§. pen. l. Certi.* 9. *§. Si nummos.* 8. *ſup. de Reb. cred.* & animo donandi. *l.* 25. *in princ. hoc tit.* Etenim quod alii traditur meo nomine præſentis, ego accipere, & mox alii tradere videor. *l.* 41. *in fin. tit. ſeq.*

Quò pertinet lex *Donationes.* 31. *§.* 1. *hoc tit.* Mater præſente filiâ, ejus nomine monilia quædam, extra dotem viro tradidit, profitenti ſuo chirographo uſui uxoris ſuæ extra dotem ſibi tradita. Cùm mater offenſa vindicaret ea, tanquam commodata: contra eam reſponſum eſt, filiæ donata eſſe: uſuſque nomen expreſſum eſſe, ut paropherna à dote, (in qua uſumfructum & amplius vir habet) non verò ut uſus à dominio diſtinguerentur. Etenim in propoſita ſpecie, ut ſæpè aliàs, celeritas conjungendorum duorum actuum unum occultat, qui brevi manu (ut noſtri loquuntur) interveniſſe fingitur: nempe traditio filiæ nomine facta viro includit traditionem factam filiæ, porrò deinde viro tradentis. *l.* 3. *§. ult. ſupra, De donat. int. vir.* Sic quoque res, quas ſuis nummis parens filiæ nomine, vel maritus nomine uxoris emerunt, & iis tradiderunt, donaſſe videntur. *l. Cùm hic ſtatus.* 32. *§.* 1. *ſupra, De don. int. vir. l.* 1. *C. De revoc. don. l. Filiæ. C. Fam. erciſc. l.* 9. *C. De don. int. vir.*

Igitur concurrente neceſſitudine perſonarum, ex eo quod præſentis nomine ad ejuſdem utilitatem alteri traditur, præſumitur donatio. Sic enim præſentia perſonæ facit, ut ei per alterum acquiratur obligatio: veluti ſi procurator præſenti domino ſtipuletur. *l. Si procuratori.* 79. *inf. De V. O.* Atque hoc caſu ceſſat Regula, Alteri ſtipulari neminem poſſe. *l.* 3. *C. De contr. ſtip. l.* 3. *C. De inut. ſtip.*

Ab hactenus expoſitis diverſus eſt caſus *l.* 31. *§.* 3. *hoc tit.* Depoſuerat quis arcam eâ lege, ut ſibi ſoli, vel poſt mortem ſuam Titio reſtitueretur. Quærebat Titius, an donata ſibi mortis cauſâ videretur? Et negatur: quia non ejus nomine depoſita eſſet. *Arg. l.* 6. *C. De don. int. vir. & uxor.* Etenim Titius tantùm ſolutionis cauſâ adjectus eſt, ut depoſitarius ſolvere ei poſſit, invitis quoque depoſitoris heredibus; non verò ut is actionem habeat contra depoſitarium. *l.* 10. *infra, De ſolut.*

Nec mutat lex *Publia.* 26. *ſupra, Depoſ.* quæ actionem depoſiti utilem concedit tali caſu. Agit enim de filio: quippe qui fuerit deponentis unicus heres: plures enim lex non inſinuat. Vel ſi plures fuerint, ratio ponenda eſt in neceſſitudine perſonarum: per quam non eſt novum, ut parentes liberis parent utiles actiones, inquit Cujacius ad 12. *Reſpon. Papin. ad l.* 31. *§.* 3. *hoc tit.* Nec movet lex pen. *C. Ad exhib.* quia dat utilem depoſiti actionem ei, cujus res propria depoſita ab alio fuit; ſub lege ei reſtituendi. Vide quæ dixi *ſup.* ad *Tit. De Legat. cap.* 13.

Ad L. In ædibus. 9. §. 1. l. 11. l. 19. §. 1. l. 21. 23. 24. & 25. §. ult.

CAPUT VI.

De Inſinuatione.

SUMMARIA.

1. *Donatio excedens* 500. *aureos inſinuanda eſt.*
2. *Remittitur inſinuatio in donatione ei facta qui donatorem captivitate liberavit.*
3. *Deciſio hæc ad quædam alia extenditur: non rectè tamen ad quamcumque remunerationem.*
4. *Quandonam in remuneratione excedente* 500. *aureos ceſſet inſinuatio.*
5. *Donatio in locum ſacrum inſinuatione eximitur.*
6. *Inſinuatio per jusjurandum ſuppletur.*
7. *In æſtimanda quantitate donationis ſpectanda eſt res ipſa, non fructus.*
8. *Niſi eorum perceptio ſeparatim donata eſt.*
9. *Quid ſi fructuum perceptio ad vitam donatarii conceſſa ſit?*
10. *Si donationes in fraudem legis multiplicentur, inſinuatio non remittitur.*
11. *Remiſſiones uſurarum futuri temporis inſinuationi non ſubjiciuntur.*
12. *Fidejuſſor immodicæ donationis in ſolidum conveniri non poteſt.*
13. *Idque obtinet, etſi donandi animo fide juſſit.*
14. *At ſi animo tibi donandi, promiſi te delegante creditori tuo; ceſſat inſinuatio.*
15. *Quid ſi donandi causâ tibi debitorem meum promittere juſſi?*

1 EX hactenus expoſitis ſatis appareret, donationis perfectionem nullâ ſolemnitate indigere: excipiuntur donationes majoris quantitatis, olim quæ 200. deinde quæ 300. noviſſimè quæ 500. aureos excedunt. Hæ enim ut in quantitate excedente valeant inſinuandæ ſunt actis Magiſtratûs; *l. Sancimus*. 34. *l.* 36. ſive *pen. C. hoc tit.* & quidem cujuſcumque, cùm non ſit neceſſe, ejus juriſdictioni vel donatorem, vel rem donatam ſubeſſe. Clarus *De Donat. quæſt.* 15. Idque inventum eſt ad refrænandam tum donantis temeritatem, id eſt inconſultam facilitatem, tum donatarii fraudem.

2 Ab hac tamen obſervatione Juſtin. *d. l.* 36. multas ſpecies excepit: & Paulus in lege *Si pater*. 35. *§. ult. hic.* excipit donationem ei factam qui donatorem captivitate liberavit. Sic enim accipiendum eſſe, quod lex dicit, donationem irrevocabilem eſſe ex fine legis, & noſtri & Græci Interpretes conſentiunt: manifeſtiusque etiam eſt ex *lib.* 5. *Senten. Pauli. tit.* 11. *§. ult.* ubi hæc Pauli ſententia ſincerior videtur in hunc modum: *Ei qui aliquem à latrunculis vel hoſtibus eripuit, in infinitum donare non prohibemur: Si tamen donatio, non merces eximii laboris appellanda eſt: quia contemplationem ſalutis certo modo æſtimari non placuit.* In eundem ſenſum cadunt verba legis 35. quamvis à Triboniano interpolata.

3 Et extendunt ea quidam Interpretes ad quamcumque remunerationem. Quod ſubjecta ratio videtur refellere; tantumque pertinere ad depulſionem periculi vitæ: quia ea inæſtimabilis eſt. Idque porrigendum ad depulſionem infamiæ, itemque ad curationem morbi. *l. Juſta.* 9. *l. Etiam.* 15. *infra, De Manumiſ. vind.*

4 An igitur aliàs remuneratio excedens 500. aureos erit inſinuanda? Quidam ita demum negant, ſi merita erant ex quibus erat actio: alioqui enim donari quod nullo jure cogente præſtatur. *l.* 29. *hoc. tit l.* 82. *infra, De Reg. Jur.* Pinel. in *l.* 1. *C. De Bon. mat. pa.* 3. *num* 60. & *ſeqq.* Igitur ſic ſtatuendum puto, etiamſi ex meritis non potuit peti merces, quatenus tamen remunerationis quantitas iis congruit, arbitrio boni viri, ceſſare Inſinuationem. Idque probatur ex lege 19. *§.* 1. *hoc tit.* quæ à donatione ſeparat honorarium non modò quod Advocato, vel Geſtori negotiorum, vel fidejubenti, ſed etiam quod commendanti præſtatur: qui utique non habent actionem, ubi non convenit de certo ſalario. *l. Salarium.* 17. *C. Mand.* At verò ſi in faudem legis prætexitur meritum: vel etiam ſi ejus æſtimationem

exce-

excedit remuneratio, atque ille exceſſus eſt ultra 500. aureos: jam opus eſſe Inſinuatione dicerem.

5 Planè donationem in ſacrum piumve locum plures neceſſitate Inſinuationis exſolvunt. Vivius *lib.* 1. *opin.* 78.

6 Sed & aliàs per jusjurandum ei validè renuntiatur. Sbar. *lit.* *D.* *num.* 196.

7 In æſtimanda autem quantitate ſpectanda eſt res ipſa (deducto vectigali. Viv. *lib.* 1. *Op.* 78.) quæ donata eſt, non etiam fructus ex ea vel penſiones perceptæ computantur in cumulum donationis. *l.* 9 §. 1. *hic.* Non enim ex donatione, ſed ex re donata; non donatoris liberalitate, ſed donatarii induſtria acquiruntur. *l.* 11. *hoc tit.* Unde aliud dicerem de fructibus tempore donationis pendentibus. Cùm enim pars rei cenſeantur; *l. Fructus. ſupra, De R. V.* ejus æſtimationem augent.

8 Quod ſi quis perceptionem fructuum ſeparatim donavit, meſſem v.g. vel vindemiam: jam fructus æſtimationi, atque etiam Inſinuationi ſubjiciuntur, ſi excedunt 500. aureos. *d. l.* 9. §. 1.

9 Quod ſi perceptionem ad vitam donatarii conceſſit, tot videbuntur donationes quot anni: & ideo tantùm ſingulæ, id eſt unica perceptio, non verò earum cumulus (ob incertum vitæ tractum) in æſtimationem venient: aliter atque ſi id actum eſt, ut ad heredem tranſitet. *l.* 34. §. 4. & *ult.* *C. hoc tit.* Cujacius 15. *Obſ.* 22.

10 Quid igitur, ſi inſtrumento caveatur, tot eſſe donationes, quot ſunt ſummæ 500. Non illudet Inſinuationem quæſita fraus legi. Gomeſius *De Contrac. cap.* 4. *num* 6. Aliud eſt, cùm ex temporis intervallo apparent diſtinctæ donationes. *l.* 34. §. 3. *C. hoc tit.*

11 Huc refert Gl. legem 23. *hoc tit.* quæ remiſſionem uſurarum futuri temporis, quantæcunque quantitatis, eximit ab Inſinuatione. Sed potiùs rationem in eo pono, quod unicuique liceat pacto ſpem futuræ obventionis abdicare. *l. Pactum.* 46. *ſup. De Pact.* Idque non ſit propriè donatio. Quia aliud eſt de acquiſitis imminuere, aliud occaſionem acquirendi prætermittere. *l. Qui autem.* 6. *inf. De his quæ in fraud. cred.* Aliud igitur erit in penſionibus quæ ceſſerunt. Quia liquidi debiti remiſſio ſpecies donationis eſt. *l. Contra.* 28. *in fine ſup. De pact.*

12 Sed an non ſaltem fidejuſſor immodicæ donationis in ſolidum convenietur? Et negat lex 24. *h.* quia exceptiones quæ non perſonæ indulgentur, ſed rei cohęrent, fidejuſſoribus quoque accommodantur, iiſque invito quoque debitore utuntur. *l. Exceptiones.* 7. §. 1. *l. Omnes.* 19. *inf. De Except.*

13 Quid igitur ſi donandi animo fidejuſſit? Dubitat Gl. ad d. legem 24. ex lege *Quod dictum.* 32. *ſupra, De Pact.* quæ ideo exceptionem pacti de non petendo à Reo interpoſiti accommodans fidejuſſori, quod Reus à condemnato fidejuſſore conveniretur actione mandati, conſequenter diverſum ſtatuit, ſi animo donandi fidejuſſit. Sed in propoſito contrà ſentio; quia ipſa donatio ſupra modum legitimum improbatur atque invalida eſt. Ideoque nec fidejuſſoris erga donatorem deſtinatio liberalitatis ultra legis modum ſubſiſtit. Facit lex 19. §. 1. *infra, De Novat.*

14 Planè ſi eùm tibi donare vellem, te delegante promiſi creditori tuo: eum non repellam exceptione donationis immodicæ: quia ipſe quidem creditum perſequitur, non donatum. *l.* 21. *in princ. hoc tit.* Idemque de eo, qui donaturus mulieri, ipſâ delegante dotem promiſit marito: quia eam non habebit titulo lucrativo. *l. Purè.* 5. §. *Si eum.* 5. *infra, De dol. excep.* *l. Si quis.* 12. *l. Doli.* 19. *l. pen. infra, De Novat.*

15 Diverſus eſt caſus, ſi donandi causâ tibi debitorem meum promittere juſſi. Nam ille quidem à te conventus non habebit exceptionem immodicæ donationis: quia ipſe non donavit: & intervenit hìc quoque fictio brevis manus, tamquam ego exactam à debitore pecuniam tibi donarim, tuque illi eam credideris. *Arg. l. Si mulier.* 80. *ſup.*

De Jure dot. Sed ego ſi nondum ſolvit, habebo contra eum actionem reſciſſoriam, id eſt reſtituar in integrum ad reſcindendam liberationem (quæ delegatione contigit) pro excurrente quantitate. Etproinde tu tantùm reſiduam petere poteris. Quod ſi univerſa tibi ſoluta erat, jam condictione ſine cauſa excurrentem à te petam. *l. Ut mibi.* 21. Facit lex 7. *inf. De dol. exc.* Eatenus enim tantùm vitiatur donatio. *l. Sancimus.* 34. *C. hoc tit.*

Ad L. Ariſto. 18.

CAPUT VII.

An opus ſit inſinuatione, ubi venditor declarat, quantumcunque ſit quo pluris res valeat, id ſe donare?

SUMMARIA.

1. *Argumenta quæ ſuadeant, inſinuationem requiri.*
2. *Fundamentum ſententiæ contrariæ.*
3. *Sed illud fundamentum evertitur.*
4. *Diſtinctione opiniones conciliantur.*

1 SI excedat 500. aureos, affirmandum videtur. Nam conſtat, mixtum hoc eſſe negotium ex donatione & venditione. *d. l.* 18. Proinde utriuſque ſeparatim ratio habetur, ut quà donatio eſt, nempe quanto res valet ultra conventum pretium, inter conjuges v. g. non valeat. *l.* 5. *§.* 5. *ſupra, De donat. int. vir. & ux. l. Si quis donationis. ſupra, De contr. empt. l.* 1. *§. Si quis in fraudem. ſupra, Si quid in fraud. pat.*

Quemadmodum igitur eatenus non valet, quia contra prohibitionem legis eſt: ſic in propoſito irrita erit, quia non habet formam à lege præſcriptam. Hæc duo enim paria ſunt ad infirmandum actum. *l.* 5. *& ibi* DD. *C. de Leg.*

Accedit, quod remiſſio liquidi debiti ultra 500. aureos indiget inſinuatione. Dixi *C. De donat. & ſup. hoc tit.* Atqui in propoſito caſu intervenit remiſſio partis pretii ut in, *d. l.* 5. *§.* 5.

2 Alii contraria omnia ſentiunt Arum. ad *l.* 2. *De reſc. vend. diſput.* 2. *theſ.* 10. *circa fin.* quia intentio contrahentium efficiat principaliter venditionem *l. Si quis nec cauſam. ſupra, Si cert. pet. l. Fundi partem. ſupra, De contr. empt.* celebrati: ad cujus firmitatem ea clauſula donationis refertur. Idcirco non poſſe inde argumentum evertendi contractus peti. Inſinuationem verò à donantibus, non etiam ab alienantibus alio genere contractus exigi: quippe qui ipſi rei ſuæ conſulunt.

Sed contrà puto. Nam cùm inſinuatio inventa ſit, ut inconſulta largiendi facilitati frænum injiciat: illâ multo magis eſt opus in hujuſmodi liberalitate quæ contractu involvitur. Captioſam enim liberalitatem interpretatio prudentium inhibet. *l.* 4. *ff. de Tranſact.* Neque rectè dicitur, in ſequelam & firmamentum venditionis venire hanc donationem, quæ magnam partem rei venditę complectitur. 3

Igitur diſtinguerem, ſi venditor ſcivit rem tanto pluris valere; quia etiam ex propoſito conjungitur venditioni donatio: dico, opus eſſe inſinuatione, niſi tamen clauſula donationis adjecta ſit, ut renuntiaretur beneficio *l.* 2. atque ita ſine voto liberalitatis. Quid enim ſi vendere coactus, cùm publicam auctionem verecundiâ refugeret, non invenit privatim qui plus offerret? 4

Quod ſi verò neſcivit venditor: jam ut donationis tantæ voluntas, ſic inſinuationis neceſſitas ceſſabit: ſed ſi inæqualitas pretii nec dimidium juſtæ æſtimationis conficit, locus erit remedio legis 2. *C. de Reſc. vend.* ubi dixi *num.* 9. Sic enim & in remiſſione ita demum opus eſt inſinuatione, ſi fiat deſtinato liberalitatis propoſito. Pinel. ad *l.* 2. *pa.* 1. *c.* 2. *num.* 24. & 27. Covarruvias 2. *var.* 4. Quod tamen ſatis intelligi puto, ſi debitum ſit liquidum: tunc enim non cadit in tranſactionem. *l. Contra.* 28. *in fin. ſupra, de Pact. l. Quod bonis.* 15. *ſupra, ad Leg. Falc. l. Tutores.* 39. *§. Ab eo.* 13. *ſupra, De adminiſt. tut.*

Ad

Ad L. 9. in pr. l. 17. Conciliatio legis 27. cum l. Lucius. 32.

CAPUT VIII.

De Materia donationis.

SUMMARIA.

1. *Quænam cadant in donationem.*
2. *Antinomia legis* 27. & 33. hoc tit. *circa gratuitam habitationem, an heres concedentis poſſit eam prohibere.*
3. *Conciliatio* Cujacii.
4. *Sed eam* Faber *non temerè improbat.*
5. *Ipſe tamen temerè corrigit legem* Lucius. 32. hoc tit.
6. *Conciliatio Authoris.*
7. *Refutatur conciliatio* Fabri.

1 RES omnes quæ in commercium, etiam in donationem cadunt; ſive corpore, ſive jure conſiſtant: veluti obligatio per remiſſionem debiti etiam ex cauſa judicati. Quæ etiam tunc obtinet, cùm judicatum fuerit ſtipulatione novatum, & ea ſtipulatio accepto lata: *l.* 17. *hoc tit.* nam & judicatum intelligitur remiſſum. *l.* 2. *ſupra, Si quis caution.* Sic & gratuitæ habitationis conceſſio cadit in ſpeciem donationis. *l.* 19. *hoc tit.*

2 Sed an eam & heres concedentis debeat ratam habere donatario quamdiu vivit? Videntur diſſentire lex *Aquilius.* 27. & lex *Lucius.* 32. *hoc tit.* in quarum priore ratio dubitandi, in altera verò ratio decidendi vix idonea appàret. In hac proponitur talis per epiſtolam conceſſio: *Hoſpitio talis ædificii gratuitò utaris, quamdiu volueris: idque ex voluntate mea te facere, hâc epiſtolâ notum tibi facio.* Reſpondet Scevola, heredes concedentis mutare voluntatem poſſe, atque ita habitationem prohibere. At verò Papin. in *l.* 27. *h.* proponit epiſtolam cujuſdam, qui magiſtro ſuo poſt gratam commemorationem beneficii inſtitutionis, *donat & permittit habitare in certo ædificio, eoque uti.* Et negat, heredes prohibere habitationem poſſe.

Cujacius 17. *Obſ.* 33. hęc ſic explicat & conciliat. Lex Cincia non tantùm inſinuationis remedio, ſed & aliàs variè temperavit donationes, & ubique ſtrictè accipi voluit. Et proinde etiam conceſſione habitationis noluit onerari heredem. Hinc igitur Scevola in hujuſmodi conceſſione etiam illam clauſulam, *Quamdiu volueris,* intelligit quamdiu, vivo concedente, vel herede ejus ſinente, volueris. Et hinc, inquit, dubitandi ratio in caſu Papiniani: ſed eum excipiendi ab hoc rigore, & proinde obligandi quoque heredem concedentis rationem Papin. palam in eo ponit, quòd non mera donatio verſabatur in hac conceſſione, ſed remuneratio inſtitutionis. Ideòque, inquit, ſi magiſter ille ab heredibus expellatur, *ad exemplum Interdicti quod fructuario proponitur, defendendus erit, quaſi loco poſſeſſoris conſtitutus, quia uſum cœnaculi accepit.* Nam ſi dominus patiatur aliquem uti in re ſua ſervitute, illa patientia loco traditionis, & ceſſio eſt. *l.* 3. *ſup. De uſufr. l.* 1. *§. ult. ſup. De ſerv. ruſt.* Hunc igitur quem dominus uſufructu vel uſu vel habitatione uti patitur, Prętor quaſi poſſeſſorem tuetur; non tantùm exceptione, ſed & actione publicianâ, *l. Si ego. §.* 1. *ſupra, de Publ.* vel interdictis retinendæ, aut recuperandæ poſſeſſionis; quippe quæ fructuario vel uſuario competunt. *l. ult. infra, Uti poſſid. l.* 3. *l. Si plures. §. Dejectum. infra, de Vi.* Cui Papin. comparat hunc cui conceſſa habitatio in mercedem officii.

Sed hanc Cujacii expoſitionem in priore & principali parte improbat non temerè Ant. Faber 2. *Conject.* 19. Nam nuſquam appàret, Legem Cinciam conceſſionem habitationis fuiſſe moderatam. Neque id probabile eſt, cùm non contineat donationem magni momenti, quippe proprietate retentâ. Et cùm is qui conceſſit in ſpecie Scevolæ, non potuerit pœnitere, ut Cujacius fatetur, incongruum videtur Fabro; id heredi permittere. 4

Ipſe

5 Ipſe igitur, corruptum contexrum arguens, ſubſtituit; *quamdiu voluerim*. Et ſic expeditum eſt, heredes non obſtringi; quippe voluntate concedentis per ipſius mortem finitâ. Sed non puto veroſimile, quod ſcriptura fuerit viriata in ſenſum impeditiorem. Et emendationi ac rationi Fabri reſiſtit, quod Scęvola dicit *heredes mutare voluntatem poſſe*. Atqui ipſo jure exſtincta eſſet in caſu quem Faber ſupponit. *l. 4. ff. Locati*. Deinde non videtur benè cohærere, *Quamdiu voluerim*, cum clauſula, *idque ex voluntate mea te facere*; quippe futura ſic ſuperflua.

6 Igitur arbitror Scevolam habuiſſe illam conceſſionem pro Precario, ob uſum indeterminatum. Et proinde illud *quamdiu volueris*, interpretatum eſſe ſecundùm naturam precarii, nempe me concedente. Nam conceſſionem pendere ex voluntate concedentis, videtur ſignificare propoſita clauſula: maximè cùm non dixit, *Idque ex voluntate mea te facturum*, ſed verbo ad præſens relato, *te facere*. Ideòque in heredes quidem tranſire, ſed revocare eos poſſe. *l. 1. & 12. infra, De precar.* Id ipſum verò fuit dubitandi ratio apud Papinianum: decidendi verò, quod diſcipulus uſus fuit donationis verbo, allegatâ causâ meritorum. Ut proinde hinc largiùs interpretetur de ſervitute habitationis. Quod ut aſſerat, & à precario ſeparet conceſſionem, negat eſſe donationem meræ liberalitatis, quæ interpretatione coangustari ſolet; ſed eſſe mercedem pretioſiſſimi officii inſtitutionis à gratô diſcipulo pręſtitam, & proindę interpretatione juvandam contra ingratos heredes.

7 Faber longè aliter dubitandi rationem ponit in minore ætate donantis: quippe qui juvenis dicitur. Minor enim itemque heres ejus contra donationem reſtituitur in integrum; *l. 1. & 2. C. Si adverſus donat.* adeòque ea ipſo jure nulla eſt, ſi ſit rei immobilis. *l. In cauſæ. 16. §. 1. ff. de Minor. l. ult. C. Si major. alienat. fac. ſine decreto factam ratam habuit*. Sed hanc dubitandi rationem elidit cauſa meritorum donatarii, quæ efficit ut non pura donatio ſit, ſed merces officii. Eſſet ſanè hæc Fabri interpretatio expedita: niſi duo reſtagarentur. Primum quòd minor ſolet adoleſcens vocari, non verò juvenis. *l. Non aliter. 69. §. ul. ſupra, de Leg. 3.* Alterum eſt, quod heredes volebant donationem irritam eſſe tantum pro tempore inſecuto mortem juvenis: Cùm ex ratione ætatis ab initio ſive retro infirmaretur.

Ad L. Hereditatem. 28. l. 30. §. 1. alias §. 2. legis 29. & l. ſeq.

CAPUT IX.

De Donatione hereditatis.

SUMMARIA.

1. *Hereditas ſperata donari non poteſt, diverſum eſt de delata & acquiſita.*
2. *Species legis* 28. hoc tit. *pertinens ad poſteriorem articulum.*
3. *Donator aut venditor delatæ hereditatis rectè à creditoribus convenitur.*
4. *At emptor vel donatarius tenetur ei præſtare contra creditores indemnitatem.*
5. *Aliud juris ſi non hereditas, ſed omnia corpora rerum quæ in ea fuerunt, donata ſunt.*
6. *Quibus actionibus emptor vel donatarius ad id cogatur.*
7. *Quid de eo, cui legavit teſtator hereditatem Titii ſibi acquiſitam?*
8. *Non tantùm irrita eſt donatio hereditatis ſperatæ, ſed poſtea adita, tota cedit fiſco.*
9. *Diverſum eſt, ſi dominus ſcivit & conſenſit.*
10. *Conciliantur leges quæ obſtare videntur.*

Hereditas propria, vel etiam alterius ſperata non cadit in donationem; diverſum eſt de hereditate jam delata & acquiſita. 1

Ad poſteriorem caſum pertinet lex 28. *hoc tit.* Pater hereditatem Titii ſibi delatam & quæſitam donavit filiæ emancipatæ. Creditores hereditarii conveniunt patrem; qui illos vult re- 2

jicere

jicere ad filiam : quia ęquum ſit, eam ſuſtinere onera, quam ſequuntur commoda. Filia reſpondere creditoribus recuſat ; cauſata, non eſſe hanc donationi legem dictam. Quæritur , quid Juris?

3 Primò creditores rectè patrem conveniunt, tanquam heredem : quia ſemel factus heres aditione, non deſinit eſſe heres venditione vel donatione hereditatis. Enimverò neque emptorem , neque donatarium hereditatis convenire creditores hereditarii poſſunt actionibus perſonalibus : quippe quæ non poſſeſſorem ſucceſſoremve ſingularem ſequuntur ; ſed eum cum quo obligatio contracta eſt, heredemve ejus. *l. 2. C. de Act. vel hered. vend.* ubi dixi.

4 • 2. At ipſi donatori vel venditori obligatus eſt emptor vel donatarius, ad præſtandam contra creditores indemnitatem , etiamſi de eo nihil nominatim convênit. Id enim agi ex ipſo nomine & natura hereditatis intelligitur. Eſt ea quippe jus omne defuncti, commodis & oneribus permixtum : adeò ut poſſit interim eſſe detrimentoſa. *l. Hereditas. 119. inf. De V. S.*

5 Diverſum eſt de rebus ſingularibus, ſi v. g. alicui donentur omnia corpora rerum quæ in hereditate fuerunt. Is enim ad indemnitatem donatori non tenetur, niſi pacto de ſolvendo per donatarium ære alieno. *l. Cum res. 22. l. Æris. 15. C. hoc tit.*

6 3. Igitur venditor quidem actione ex vendito , donator autem actione præſcriptis verbis conſequentur, ut emptor , vel donatarius ſatisfaciant creditoribus hereditariis, vel alioqui præſtent id quod intereſt. *l. 28. h.*

7 Nec diſſimilis donatario eſt is , cui legavit teſtator hereditatem Titii ſibi acquiſitam : niſi quod eam heres teſtatoris retinere poteſt, donec legatarius præſtet de indemnitate contra creditores cautionem. *l. Cum filius. 76. §. 1. de Leg. 2. l. 29. §. 1. de Leg. 3.* Quam etiam , ſi eâ omiſsâ tradidit, incerti condictione petet, vel poſſeſſionem , quæ citra voluntatem ſuam ad legatarium pervenit, repetet. *l. 21. ſupra , ad SC. Trebell. l. 40. §. pen. ſupra , De condic. indeb. l. 5. §. 1. ſupra , De uſufr. ear. rer.* Cujacius ad *3. Reſp. Pap. in l. 28. hoc tit.*

Ad priorem articulum pertinet lex 8
Quidam. 30. §. 1. hoc tit. Quidam proximi cognati adhuc viventis bona pro parte donavit. Dicitur, non modo donationem , uti rei alienæ, irritam eſſe : ſed à Fiſco quoque ablatum iri donanti hereditatem cognati , ſi poſtea eam adierit ſibi delatam ; & quidem in totum : denegatis etiam actionibus ei, ſi fortè defuncti creditor fuit , quippe aditione confuſis. *l. 20. §. ult. l. 31. l. 17. ſupra , De his quæ ut indig.* Ratio eſt in odio improbæ cupiditatis inhiantis prędmaturè compendio ex morte aliena. *l. 1. §. Si impuberi. ſupra , De collat. bonor. l. 2. §. Interdum. ſupra , de Vulg.*

Hinc intelligitur huic pœnæ locus 9
non eſſe , ſi dominus ſcivit & conſenſit. *l. 2. §. ult. ſupra , de His quib. ut indign. l. ult. C. de Pact.*

Hinc quoque intelligitur , non ob- 10
ſtare legem 95. *ſupra , de Acq. her.* ei qui viventis hereditatem repudiavit, permittentem eandem adire & retinere ſibi poſtea delatam. Nam repudiatio contraria eſt cupiditati inhiantis.

Eadem ratio legis 7. *§. pen. ſupra, de Pact.* tuentis pactum filii , quod vivo patre cum ejus creditoribus inivit, ſuper remiſſione debiti in toto vel in parte.

Proinde non obſtat lex *pen. §. ult. infra , de Caſtren. pec.* ubi valet libertas , data per patrem in teſtamento ſervo Caſtrenſis peculii filii, ſi is ante patrem inteſtatus aut deſerto teſtamento moriatur. Quia hoc contingit favore libertatis, & quia pater non inhiavit bonis filii, qui de iis poſt mortem ſuam diſponit , & fingit lex patrem retro habuiſſe dominium peculii ex antiquo Jure, dum filius privilegio ſuo non utitur nec teſtamentum facit. Tunc enim jure peculii , non ſucceſſio-

nis pater bona ejus occupat. *l.* 2. & 9. *infra, De caſtren.*

Non obſtat quoque lex 2. *ſup. De hered. vel act.* quæ permittit impuberis hereditatem vendi à ſubſtituto, *maximè ſi delata ſit.* Nam ibi illud *maximè* vim taxationis (ut ſępè aliàs) obtinet. *Arg. l.* 1. *eod.*

Non obſtat quoque lex 4. *C. de Poſtliminio.* ubi filius matre ab hoſtibus captâ hereditariis negotiis ſe immiſcuit: & tamen id non officere dicitur, quo minùs poſt filium tandem defunctæ matris hereditas perveniat ad nepotes ejus ex ſorore, excluſo Fiſco. Is enim ideò non aufert hereditatem filio, quia delata ei nunquam fuit, quippe ante matrem mortuo.

CAPUT X.

An valeat donatio omnium bonorum præſentium & futurorum.

SUMMARIA.

1. *Donatio illa à jure improbata eſt.*
2. *Solvuntur objectiones.*

1 NEgavi cum opinione communi *C. De donat.* Quia hereditas pacto non datur. *l.* 15. *C. De pact.* Uter enim onera hereditaria ſubibit, donatorne, an inſtitutus heres? Si illum deſignant; utique eum heredem fateantur: ſin hunc; juxta *l.* 15. *C. hoc tit.* quid iniquius aut perverſius, quàm unum eum inani nomine heredis ſuſtinere onera, alterum verò omnia omnino bona, ſine ullo ære alieno, auferre? Quæ confuſio ut evitetur, meritò hujuſmodi donatio à Jure improbatur.

2 Atqui, inquiunt, hereditas etiam ſine ullo corpore juris intellectum habet. *l.* 50. *ſup. De pet. her. l.* 3. *De bon. poſſ.* Reſp. non aliud id ſignificare, quàm quod hereditas ſit res incorporalis; *l.* 1. *ſup. De reb. dub.* non fundi, non pecunia: ideòque ſine iſtis quoque ſubſiſtit, ſi modò inſit vel unum nomen debitoris. Ita Cujacius ad 6. *lib. Quæſt. Papin.* Hujus verò ſubtilitatis hic eſt effectus, quòd petitio hereditatis non tantùm contra poſſeſſorem corporis alicujus hereditarii, ſed etiam contra debitorem hereditarium inſtituatur; itemque contra illum, cui ex cauſa hereditaria actio aliqua eſt quæſita. V. g. poſſeſſor fundi hereditarii vi dejectus, acquirit ſibi Interdictum Unde vi. Unde convenietur petitione hereditatis, ut cedat illud heredi. *l. Etiam. §. Illud. l. Quod ſi. §. Julianus. & §. Idem Julianus. ſupra, de Pet. her.*

Nihil facit, quod qui ſolvendo non eſt, poteſt inſtituere heredem. *l.* 42. *l.* 55. *l.* 57. *de Her. inſt.* Poterit enim is ſortiri heredem captum amore rerum quæ in hereditate ſunt; ſolutorum ultra earum ęſtimationem creditoribus. Hi enim non utique corpora hereditaria, ſed ferè pecuniam exigent. Poteſt & ſortiri heredem incitatum benigno affectu erga defunctum, ejuſque honorem. Homines enim vel prodigalitate, vel infortunio tanto ſe implicant ære alieno; utique ſine contumelia heredis. At etiam hac alienavit heredem ab adeunda hereditate, qui eam effectu ipſo, certè emolumenta omnia alteri donans, quid niſi per ludibrium inſtituit alium, qui nudum nomen heredis cum oneribus ferat?

Nec movere poteſt, quod aliquo caſu & donatori illi poſſit heres obtingere. Etenim leges ad frequentes & probabiles, non etiam ad paradoxos eventus adaptantur. *l. Nam ad ea. ff. de Leg.*

Nihil movet lex 17. *ff. De his quæ in fraud. cred.* improbans donationem omnium bonorum, hactenus tantum, ut ſi in fraudem creditorum fiat, ab iis revocentur res donatæ: tanquam inde ſequatur, donationem ipſo jure conſiſtere; ideoque nec prohibitam lege ullâ argui: adeòque nec infirmari, ſi non fraudem creditorum contineret. Reſp. neutrum rectè colligi: non enim agit lex de donatione bonorum præſentium & futurorum. Denique tantùm lex dicit, præſumi conſilium fraudandi

dandi creditores ex donatione omnium bonorum: ideóque ab illis probationem fraudis non exigi.

Non movent argumenta diſſentientium, ut Vaudi 1. *quæſt.* 31. Leges enim quibus nituntur de univerſitate loquuntur; præſentium nempe bonorum non & futurorum, ut lex 8. & lex *Si totas. C. De revoc. don. l.* 5. *C. De inoff.*

At, inquiunt, nemini impedienda eſt diſpoſitio de rebus ſuis. *l. In re. C. Mand.* Reſpond. dummodo non repugnet formæ Juris. Nam nec codicillis validè quis heredem inſtituet.

Alienationis contractu, inquiunt, non adimitur arbitrium teſtandi; ſed cùm quis conventione adſtringitur relinquendæ alicui teſtamento certæ portionis. Reſpond. huic donatario per pactum obſtringitur donator vi ipsâ hereditatem relinquere.

Nec votum mortis quidem fitmiter diluunt, tanquam interſit donatarii longiùs ſupereſſe donatorem, ob incrementa facultatum. Ex adverſo enim, quis conceſſerit, vel per fortunam poſſe, vel per induſtriam velle hunc donatorem rem alteri augere? Deinde præceps impatienſque eſt cupiditas. Illud verò non rectè dicunt, Hæc eſt libertas teſtandi, ut & abdicari poſſit. Contrà enim exigit libertas, ut nemo cogi poſſit aut adſtringi, ne teſtetur.

Quod verò dicunt, à donatione eximi veſtes & alium vitæ quotidianum inſtructum, *l.* 6. *ſup. De pign.* & de eo ſupereſſe teſtandi facultatem, id vanum eſt. Hæc enim uſu conſumuntur; & ob uſum tantùm excipiuntur: ceterùm ſi ſuperſunt vitæ donatoris, recidunt ad donatarium, quippe cui datum eſt quicquid defuncto ſupereſſet.

Mendosè autem ſic ratiocinantur: Leges donatori permittunt deductionem alimoniæ & æris alieni, ne liberalitate ſuâ inops fiat. *l.* 49. & 50. *inf. De Reg. Jur.* Fruſtra hoc metueretur, ſi omnium fortunarum donatio irrita eſſet. Reſpond. enim etiam ex præſentium facultatum largitione aliquem incidere in egeſtatem. Illam autem permittit Jus.

Ad L. Affectionis. 5. & l. 31. in princ.

CAPUT XI.

Inter quos prohibitæ ſunt donationes?

SUMMARIA.

1. *Valet donatio in concubinam.*
2. *Non tamen valet inter conjuges. Ratio differentia.*
3. *Ne quidem ſubſecuto cum concubina matrimonio, donatio ei facta infirmatur.*
4. *Ratio dubitandi.*
5. *Ratio decidendi.*
6. *Ratio conciliandi.*
7. *Tollitur objectio.*
8. *Deciſio confirmatur.*

Donationes permiſſæ ſunt inter omnes, inter quos non inveniuntur prohibitæ: adeò ut etiam in meretricem collata donatio valeat. *l.* 5. *hoc tit.* Quod vulgò intelligunt etiam reſpectu actionis contra donationis promiſſorem dandæ. Sed verius eſt de ſola exceptione intelligendum eſſe. Dixi latiùs *Inſt. De inutil. Stipul. cap.* 6. 1

Planè quamvis inter conjuges prohibetur donatio, ut *ſup. tot. tit. De donat. inter.* valet tamen in concubinam, *l.* 3. *§. Divus.* & *l. Si prædia. ſup. De don. int. vir.* Amor nempe conjugalis refrænandus à profuſione fuit; non etiam in concubinam: quia in eam ſanis hominibus tantus affectus eſſe non ſolet. Hâc enim ratione olim cùm uxor ſolidum capere ex mariti teſtamento non poſſet, poterat tamen concubina. *l. ult. C. Theod. De legit. hered. l. Cum tabulis. §. Quoniam. ſup. De his quib. ut indig.* 2

Adeoque nec matrimonio cum eadem ſecuto donatio quæ ab initio conſtitit, poterit infirmari. *l. Donationes.* 32. *h. t.* 3

Dubitandi ratio erat in legibus, quibus ea quæ ab initio conſtiterunt, declarantur irrita, ſi incidetunt in eum 4

caſum, à quo incipere non potuiſſent. *l. 3. ſup. De his quæ pro non ſcrip. l. Pro parte. ſupra, De ſervit. l. Exiſtimo 98. l. Si ſub unâ. 136. §. ult. inf. De V. O.*

5 Decidendi ratio eſt, quòd ea Regula non obtinet in omnibus caſibus. *l. pen. § ult. infra, De V. O.* Sic jure contractum matrimonium non diſſolvit caſus ſupervenientis, qui ſi ab initio exſtitiſſet, impediviſſet contrahendum. *l. 3. C. De interdict. matr. l. Si qua. 12. in princ. l. Oratione. 16. in fin. ſupra, De rit. nup.* Adeò ut contrariam Regulam ſtatuat lex *Novum non eſt. 85. §. 1. infra, De Reg.*

6 Ratio concilandi hæc eſt, quòd quædam negotia ex præſenti tempore, quædam ex futuro vires capiunt: inſpicimus verò illud tempus quo conſummantur, ut ſi tunc non fuit impedimentum, ex superveniente eo vel antecedente non vitientur.

Sic v. g. donatio cauſa mortis vires capit ex inſecuta morte. Conſequenter, ſi quis ejus capax tunc fuerit, non impedietur incapacitate, quę ſequitur, vel etiam quæ tempore interpoſitæ donationis exſtitit. *l. 22. infra, Tit. prox.*

Sic ſervitus viç potiſſimùm ęſtimatur ex tempore conſtitutionis, dum prædiis imponitur: quia tunc demum acquiritur, non verò ſtipulatione. Itaque utiliter in ſtipulatum deductam ſervitutem impediet vitium, quod evenerit tempore conſtitutionis, & corrupiſſet ſtipulationem ab initio exiſtens: & ex adverſo non nocebit vitium, quod poſt tempus ſtipulationis exſtitit, ſi tempore conſtitutionis ceſſavit, quemadmodum nec quod ſupervenit. *l. Si de eo. 40. §. pen. infra, De acq. poſſ. l. 1. §. ult. l. 2. infra, De itin. actuq.*

Sic legata quamvis teſtamenti facti tempore utilia fuerint, intercidunt ſi impedimentum exortum eſt eo tempore, quo dies eorum cedit. *d. l. 3. De his quæ pro non ſcrip.*

7 Nec obſtat, quod valeat legatum creditori in diem relictum, quamvis obligationis dies exſtiterit, cùm cederet legatum. *l. 5. ſup. ad Leg. Falc.* Quia hoc caſu non prorſus inutiliter ceſſit dies legati: quia titulus legati comparat creditori actionem ex teſtamento, laxiorem quàm ex ſtipulatu. *l. Cum filius. §. Variis. ſup. de Leg. 2.*

Sic igitur in propoſito caſu, cùm 8
tempore perficiendæ donationis capax eſſet donataria, nempe concubina, non nocebit quod poſtea cœperit uxor eſſe. Planè ſi dicatur jam tempore donationis fuiſſe uxor: id expendendum eſſe ex comparatione perſonarum, & viræ conjunctione; neque enim tabulas facere matrimonium, reſpondit Papinianus in *d. l. 31.* nempe, etiamſi non fuerit conſcriptum inſtrumentum dotale, poterit matrimonium aliis indiciis probari. *l. Neque ſine. 15. C. De nup.* Nam ſi mulier erat ingenua & honeſta, & viro æqualis, etſi vir eam coluit honore conjugali, aſſiduè thoro dignatus, & miniſteriis ei ornamentiſque adhibitis, præſumetur in dubio uxor potiùs, quàm concubina fuiſſe. *l. 8. C. De oper. libert. l. 13. C. De poſtlim. l. Item legatum. §. pen. ſup. De leg. 3. l. In libera. ſupra, De rit. nup. cap. Illud. ✠ De præſump.* Adminiculabitur etiam fama & exiſtimatio viciniæ. *l. Si vicinis. C. de Nupt.* Solis hujuſmodi indiciis collecta affectio conjugalis implebat matrimonii probationem ante Concilium Tridentinum. Itaque hodie explicata lex 31. non habet locum, niſi ubi hoc Concilium non eſt receptum.

CAPUT XII.

An lex 31. in pr. pertineat ad donationem à minore factam?

SUMMARIA.

1. *Infirma eſt donatio facta à minore.*
2. *Species legis* 30. in pr. *aliàs* §. 1. legis 29. h. t. *quam* Cujacius *huc vult pertinere.*
3. *Hac interpretatio* Cujacii *improbatur.*
4. *Intellectus dicta legis.*
5. *Conciliatur lex* 4. C. De repudian.

De

1 DE minore xxv. annis, infirmam eſſe ejus donationem *ſupra, cap. 7. in fin.* diximus. *l. Tutores. 39. §. Ab eo. 13. ſupra, de Admin. tut.*

2 Et huc vult Cujacius pertinere legem *Quidam, 30. in princ. hoc tit.* Heres tutoris contrariam tutelæ actionem inſtituturus contra adoleſcentem, cum in jure per Prætorem interrogavit, num quid ipſi tutor deberet? Ne ſcilicet Actor, ſi non habitâ ratione compenſationis ageret, plus petendo caderet causâ, ut apud Paul. 2. *Sent 5. in fin. & l. 4. ſup. de Compenſ.* Interrogatus autem, nihil ſibi deberi, reſpondit. Decidit lex, etiamſi id non ad tranſactionem referatur, ſed ad gratuitam remiſſionem actionis directæ tutelæ, atque ita ad donationem; eam tamen valere. Quia coram Prætore confeſſus habetur pro condemnato: ideòque revocare confeſſionem nequit *l. 1. §. Proinde ſupra; Si quid in fraud. pat. l. Poſt rem. infra, de Re jud.*

3 Sed hæc Cujac. interpretatio ad 10 *Reſp. Papin.* partim divinatoria eſt, quia nullum in lege verbum eſt de minore: partim falſa, quia minor contra confeſſionem in jure factam reſtitui in integrum poteſt. *l. Certùm. 6 § pen. infra, de Confeſſ.*

4 Potiùs igitur ad inſinuationem hanc legem refero, quod ob illius defectum non infirmetur, prævalente auctoritate rei judicatę, cui hęc confeſſio comparatur.

5 Nec mutat lex 4 *C. de Repudian.* ubi ſemel heres factus, etiam in jure recuſando hereditatem, ſibi non nocet. Quia in delatam tantùm, non etiam in acquiſitam hereditatem cadit repudiatio. *l. 1. §. Decretalis. ſupra, De ſucceſſ. edic.* Et quod dicitur, confeſſum pro judicato haberi, id pertinet ad eum tantum qui ſe debere, vel ſibi deberi in jure profitetur.

Ad L. Poſt contractum. 15. & l. 31. §. ult.

CAPUT XIII.

An donatoris crimen capitale impediat donationem.

SUMMARIA.

1. *Crimen capitale hic intelligitur, cui imminet confiſcatio bonorum*
2. *Quo ſenſu lex 15. h. t. dicat, poſt contractum crimen valere donationem inter vivos*, niſi condemnatio ſecuta ſit.
3. *Si ea donatio bona fide proceſſit, crimine ſuperveniente non retractatur*
4. *Diverſum eſt, ſi facta eſt ab eo qui crimen committere jam deſtinavit.*
5. *Conciliantur contrà ſentientes.*
6. *Donatio mortis causa per ſententiam confiſcationis infirmatur.*
7. *Idem erit, ſi uxor viro donavit, ſecus, ſi vir uxori.*
8 *Concluſio de donatione inter vivos extenditur.*
9 *Non tamen ad emancipationem liberorum.*
10 *Quid ſingulare ſit in crimine perduellionis.*
11. *Perduellis nec validè emancipat poſt crimen commiſſum.*
12 *Nec ante reatum ei validè ſolvunt creditores.*
13. *De donatione autem inter vivos antè contractam rebellionem facta idem erit quod de aliis criminibus*
14. *Quid de beneficiato qui crimen commiſit, ob quod privandus eſt beneficio.*

IN propoſito capitale crimen intelli-
gere oportet, non tantùm cui mor- 1
tis pœna, ſed etiam cui bonorum im-
minet confiſcatio *l 2 infra, de Pub.
Jud* Hæc enim hanc quæſtionem in-
ducit: cui explicandæ diſtinguendi
ſunt caſus.

1 Lex 15. *h.* dicit, poſt contractum
crimen valere donationem inter vivos.
ex conſtitutione Veri & Antonini, *niſi* 2
condemnatio ſecuta ſit. Quæ clauſula
ambigua eſt. Nam communiter anti-
qui DD. quos ſequitur Buſius ad *d. l.
15.* eam ſic intelligunt, ut valeat do-
natio facta poſt commiſſum crimen,
& poſt accuſationem inſtitutam, dum-
modo ante ſententiam ſive condem-
nationem.

Sed hæc interpretatio contorta eſt, poſt nimium intervallum verborum applicans eam clauſulam principio legis, *poſt contractum crimen:* Deinde ne aptè quidem ei cohæſerit, *niſi condemnatio ſecuta ſit.* Dicendum namque in illum ſenſum eſſet, *niſi condem natio intercesſerit*, nempe inter crimen & donationem. Denique ſolita brevitate dilucidius JC. dixiſſet, *poſt contractum crimen, dummodo ante condemnationem.* Verior igitur interpretatio Odofredi: valere criminoſi donationem, niſi eam ſecutâ condem natione, quippe per quam bonis confiſcatis infirmatur. Quia præſumitur facta in fraudem fiſci; quippe à præſumente ex criminis conſcientia pœnam. Hoc enim ſenſu lex 7. *infra, De mort. cauſ.* dicit, valere donationem ſine ſuſpicione pœnæ factam.

Aliud igitur, ſi ex conſcientia criminis, metu præſumente reatum & damnationem. *l. un. §. Fraudis. infra, de Port. quæ. liber.*

3 2. Hinc quod conſtat inter omnes, factam ante commiſſum crimen donationem inter vivos, non retractari crimine & pœna ſuperveniente; id intelligendum eſt, ſi bonâ fide proceſſit. *d. l. 7. l. Cùm hic ſtatus. 31. §. Si maritus. ſuprà, De don. int. vir. l. Res uxor. C. eod. l. 9. §. 1. C. De bon. proſcrip.*

4 3. Diverſum igitur erit, ſi facta ſit ab eo qui deſtinatione animi jam concepit crimen capitale, v. g. à prodeunte ad duellum. Quia donatio in fraudem legis & Fiſci facta non valet. *l. Si libertus. 16. ſupra, De Jur. patron. l. Sed ſi maritus. 14. in fin. inf. Qui & à quib. manumiſſi. d. l. Si aliquis. 7. inf. De Mort. cauſ.* Coraſ. *ad l.* 15. *hoc tit.* Forſter. *ad Inſtit. par.* 1. *diſput.* 18. *th.* 21.

5 Diſſentiunt DD. in *l.* 4. *C. De Bon. proſcrip.* Sed conciliari eos poſſe, puto. Eſt enim quæſtio facti, an qui crimen jam deſtinaverat, donarit in fraudem Fiſci? Puto enim, Fiſco id probandum: cùm potuerit aliâ ratione moveri. Quid enim ſi de illuſtri agatur, qui conſuetam ſibi liberalitatem conſueto modo exercuit? Et hactenus rectè DD. Nam facinoris cupiditate flagrantes non utique pœnam ſibi præſagiunt: ejus metus & imago inceſſit ferè patrato demum facinore, & ardore illo reſidente. At ſi poſt facinoris conſilium, inſolitam quis, nec novâ emergente causâ, nec ullâ juſtâ causâ provocatam largitionem exercuit: obtinebit prior ſententia.

4. Planè mortis causâ donatio, 6
etiamſi ante commiſſum crimen, imò ante criminis propoſitum ullum inita, infirmatur per ſententiam confiſcationis: quia comparatur logatis. *l. 7. inf. tit. pr.* Atque ita res ſic donatas confiſcatio involvit, quia de bonis Rei dum viveret firmiter non fuerunt detractæ.

5. An idem igitur erit in donatione 7
inter conjuges, quia inſtar donationis mortis causâ obtinet, cùm non niſi morte donantis confirmetur? *l.* 12. *C. Ad Leg. Fal.* Et idem dicimus, niſi cùm maritus uxori donavit: huic enim conſtantia, ſi vidua manſerit, donatas res relinquit. *l. Res uxori. C. De Donat. int. vir.* Quod proinde viduitatis præmium converſo caſu ad virum non eſt extendendum.

6. Quod de donatione inter vivos 8
diximus, id obtinet in qualibet alienatione, atque etiam manumiſſione in fraudem Fiſci factâ. *l. ult. C. Ad Leg. Jul. Maj. l. In fraudem. 45. inf. De Jur. Fiſci. l. Ex judiciorum. infra, De Accuſation.*

7. Non idem eſt de emancipatione 9
liberorum. Quia per eam, non uti per manumiſſionem, directò diminuitur de bonis: ſed tantùm occaſio acquirendi tranſmittitur in emancipatos. Et ad id parere pietate, quàm fraude impelli videtur. *l. Cùm quidam. 26. infra, De Jure Fiſ.*

8. An igitur in perduellionis crimine 10
nihil ſingulare? Non illud ſanè quod vulgò putant, tanquam id ſolum etiam ante condemnationem impediat donationem peragi: ſed illud, quòd ea in-

valida

valida eſt, etiam ante condemnationem mortuo perduelle: quia ejus accuſatio etiam poſt mortem inchoari poteſt. Et hoc ſenſu lex 31. § *ult. h.t.* dicit, donationes ab eo factas *ratas eſſe non poſſe:* nam in aliis criminibus ratæ eſſe poſſunt: quia exſtinguuntur mortalitate, id eſt morte contingente ex conditione naturæ: aliud enim ſi reus mortem ſibi ex conſcientia criminis conſciverit. *l. ult. inf. Ad Leg. Jul. Maj. l. 4. C. De Hæret.* Majeſtatis crimini hac in parte ſimile eſt Repetundarum & Peculatus. *l. Ex judiciorum. inf. De Actuſ.*

11 9 Illud in perduelle adhuc ſingulare, quòd poſt crimen invalidè emancipat. *l. 5. §. Emancipationes. C. Ad Leg. Jul. Maj.*

12 10. Itemque quòd nec ante reatum validè ei ſolverint debitores, & ſi memoria ejus damnetur poſt mortem. *l. ul. C. Ad Leg. Jul. Maj.* At alterius reo criminis ſolvitur rectè: ne alioqui incerto adhuc ſtatu contingat neceſſariis ad victum aut defenſionem ſumptibus fraudari eum, qui fortè innocens invenietur. *l. Aufertur. 46. inf. De Jur. Fiſ. l. Reo. inf. De Solut.*

13 11. Sed quid de donatione inter vivos ante contractam perduellionem factâ? Eadem hìc quæ in aliis criminibus diximus. *l. 31. §. ult. hoc tit. l. Cùm hìc ſtatus. 31. §. Si maritus. ſup. De don. int. vir.*

14 12. Illud tradunt Canonici Interpretes Juris, quòd Reus criminis, v.g. homicidii, propter quod privandus ſit beneficio, poſſit illud reſignare ante ſententiam: quia per eam demum privetur. *c. Ex litteris. 10. in fin. ✠ De Exceſſ. Prælat.* adeóque & poſt ſententiam appellatione ſuſpenſam: *l. Qui à latronibus. §. fin. ff. Qui teſtam. facere.* & quidem etiam in favorem amici coram Pontifice. Rebuffus 3. *par. Prax. Benef. tit. 1. De Mod. amit. benef.* Facit *c. 6 De Cler. Excom.* Differentiæ ratio eſt, quòd abdicando beneficium non eludit ſententiam, ſed præoccupat: idque in favorem amici non poteſt facere niſi auctoritate Pontificis: aliàs Epiſcopi auctoritate opus. Planè diverſum in criminibus, quæ ipſo jure privant beneficio, ut eſt Aſſaſinium. *c. 1. De Homicid. in 6.* De quibus Rebuffus *ubi ſup.*

Ad L. Hoc jure. 19. in pr.

CAPUT XIV.

De Donatione in Rempublicam.

SUMMARIA.

1. *In donationibus Reipublicæ factis deterior eſt conditio Reipublicæ quàm ſingulorum.*
2. *Ratio differentiæ.*
3. *Solvitur objectio.*

Reipublicæ ſimpliciter quis ex libe- 1
ralitate ſua promittendo per ſtipulationem, nedum pollicendo citra pactum, obligatur: niſi cauſa interveniat juſta, veluti ob honorem, *l. Hoc jure. 19. hoc tit.* aut calamitatem Reipublicæ. *l. 4 l. 7. infra, De Pollicitat.* Aliàs non obligatur, niſi cœperit jam opus aliquod publicum ex ſua liberalitate, vel ipſe vel Reſpublica v.g. fundamentis jactis, vel materiâ comportatâ, vel loco publicè adſignato, aut proprio adaptato. *l. 1. inf. De Pollicitat.*

Circa quam Juris Conſtitutionem 2
juſta dubitatio incidit, quare in donationibus deterioris conditionis eſſe Rempublicam velit, quàm ſingulos: in quos facta promiſſio ex liberalitate, non aliam inſuper cauſam requirit. Sed rationem eſſe puto, ne quis pollicitationibus temerè effuſis ad oſtentationem magnificentiæ in Rempublicam ſe ipſum exhauriat, vel gloriam, & auram popularem captet ad præcellendum ultra æquum. Major etiam difficultas, quomodo promiſſio Reipublicæ ob honorem facta ſit rata; *l. 11. inf. De Pollicit.* cùm videatur continere crimen ambitûs. *l. 1. inf. Ad Leg. Ju. amb.*

Vulgò reſpondetur, Ambitum com- 3
mitti clandeſtinis vel promiſſis vel largitionibus, id eſt corruptelis: hìc verò agi de iis quæ palam Reipublicæ candidati

didati promittunt; tanquam in iis ceſſet dolus. *Arg. l. Non exiſtimo. ſup. De adm. tut. l. ult. ſup. De Rit. nup.*

Sed hæc ſolutio non ſufficit: cùm æquè noxium ſit, palam redimi ſuffragia, quàm occultè.

Caſtrenſis igitur rectiùs *ad d. l.* 19. intelligit de pollicitatione ob honorem jam delatum gratuito & integro judicio.

Sed obſtat lex 1. *inf. De Pollicitat.* quæ probat promiſſionem, ob honorem, decretum ſibi, vel decernendum.

Verius igitur eſt, hæc referenda eſſe ad ſolennes olim in auſpiciis Magiſtratuum impenſas, veluti exhibitiones ludorum & ſpectaculorum, itemque conviviorum (quæ & hodie obtinent) quas Plutarchus in Bruto appellat mercedes collatorum Magiſtratuum. Facit lex *Quæ utiliter.* 45. *ſupra, De Neg. geſt. l. Publius Mevius. inf. De cond. & demonſ.* Cicero *pro Muræna.* Budæus *ad l. Si quis.* 11. *infra, De Pollicitat.*

Ad L. Filiusfamilias. 7. & l. 31. §. 2.

CAPUT XV.

De Filiofamilias donante vel donatario.

SUMMARIA.

1. *Filiusfam. regulariter donare non poteſt.*
2. *Exceptiones.*
3. *De Caſtrenſi vel quaſi Caſtrenſi Peculio validè donat.*
4. *Invalida eſt donatio patrisf. in filium vel filiamf.*
5. *Quomodo ea donatio confirmetur.*
6. *Valet, ſi in cauſam dotis filiaf. confertur.*

1 SEd an filiusf. donare poteſt? Regulariter negandum, etſi pater liberàm ei Peculii adminiſtrationem conceſſerit: quia ea ad conſervandum bona, donatio verò ad perdendum pertinet. *l. 7. in princ.* & *§. 2. hoc tit. l.* 28. *§. 2. ſup. De pact. l. 1. §. 1. ſup. Quæ res pignor.* Ideòque generali liberæ adminiſtrationis mandato non continetur; quemadmodum nec fraus, ſive contra mandantem ſive contra tertium. *l. Creditor.* 60. *§. pen. ſupra, Mand. l. Si pater.* 12. *infra, De his quæ in fraud. cred.*

Excipitur, ſi aliud actum vel tacitè appareat, veluti ſi Senator ſit pater, aut aliàs altioris ordinis & potens. Huic enim liberalitas convenit. *d. l. 7. §. 3. l. Cùm plures. §. ult. ſupra, De admin. tutor.* Facit lex 18. *in fin. ſup. De judic.* 2

Idem adhuc, ſi juſtâ causâ motus donaverit: *d. l. 7. §. 1.* veluti ut conjunctæ perſonę paupertati ſuccurrat. *l. 1. §. Sed nonnullos. ſupra, De tutel. & ration.*

Planè ſuo jure & liberrimè donabit filiusf. ex Caſtrenſi vel quaſi Caſtrenſi Peculio: cùm in eo ſit inſtar patrisf. *d. l. 7. §. ult.* 3

Porrò invalida eſt donatio, quam paterf. filio vel filiæf. confert. *l. 11. C. hoc tit.* Nam cùm vinculum poteſtatis eos patri velut confundat, nihil in res ab eo donatas juris ſibi acquirunt, ſed eas permiſſu ejus tenent in Peculio. 4

Quod ſi pater non aufert poſtea emancipando, videtur donationem confirmare. *l. 31. §. 2. h. l. Si emancipatis. 17. C. hoc tit.* 5

Confirmabatur olim etiam morte patris, ſi probabatur in eadem voluntate perſeveraſſe. *l. 1. §. 1. infra, Pro donato. l. 2. §. ult. inf. Pro hered.* & quidem non ipſo jure, ſed officio & tuitione arbitri familiæ erciſcundæ. *l. pen. ſup. De collat. dot. l. Filia cujus. C. Fam. erciſc.* Atque hodie ipſo jure, ſi non probatur voluntas contraria. *l. Donationes. C. De don. int. vir.* ex conſtitutione Juſtiniani.

Planè etiam ab initio donatio in cauſam dotis validè à patre in filiamf. confertur. *l. Pomponius. 36. ſup. Fam. erciſc.* 6

CAPUT XVI.

Utrùm donatio patris in filiumfam. confirmetur jurejurando?

SUMMARIA.

1. *Confirmatur.*
2. *Argumenta* Caſtrenſis *id negantis refu-tantur.*
3. *Tollitur quoque ratio à* Fabro *allegata.*
4. *Reſponſio ad objectionem.*

1 Receptà ſententia affirmat: quia hoc Jusjurandum ſervari poteſt ſine detrimento alterius, vel ſalutis æternæ. Gail. 2. *obſ.* 38. *cap. Si verò. c. Cum contingat.* 28. *X. De jurejur.*

2 Perperam proinde negat Caſtrenſis, tum quòd pater ipſe ſibi donare cenſeatur; id quod ex Jurejurando non poteſt firmitatem accipere: tum quòd filiumfam., qui incapax eſt hujuſmodi donationis, jusjurandum non poſſit ejus reddere capacem. Etenim cùm utraque ratio pendeat ex vi patriæ poteſtatis, quæ in judicio animæ non attenditur: *cap. ult. De Jud. in* 6. dicemus, Jure naturali inſpecto, intervenire diſtinctionem perſonarum, donantis & donatarii, atque hujus incapacitatem evaneſcere.

3 Nec rectè Faber *De Error. Deciſ.* 41. *cap.* 4. contrariam ſententiam adeò perſequens, ut patrem & à perjurio vindicet, nititur *l.* 16. *infra, De furt.* quæ non Jus civile, ſed naturam rei impedimento eſſe dicit, ne pater cum filiofam. agat. Hoc enim ſic intelligendum, non tantùm jus civile: Nam ſuppoſità vi poteſtatis, per quam patrisf. ditione tenentur omnia cum ipſo filio quæ filiusfam. tenet; naturali ratione conſequens eſt, nihil ab eo exigere patrem poſſe, non magis quàm à ſeipſo. Sed ſicuti totum hoc ceſſat Jure civili in Caſtrenſibus, itemque generaliter per emancipationem: ita idem contingit per Jusjurandum.

4 Neque proinde objici poteſt, Modos confirmandæ donationis non pendere ex arbitrio privatorum: aut donationem manere ſemper actum civilem; & ideo non niſi civili ex jure producere poſſe actionem: Etenim pater ſicut per emancipationem Jure civili probatam; ita per jusjurandum, & vim ei à Canonibus tributam, gignit filio exactionem juratæ donationis. Nam propter prævalentiam religionis totum negotium jam à jurejurando & ſecundùm Canones æſtimatur.

CAPUT XVII.

An idem de donatione inter conjuges?

SUMMARIA.

1. *Idem dicendum de donatione inter conjuges. Quidam id temperant.*
2. *Sed illud temperamentum refellitur.*

Affirmavi *C. De donat. int. vir.* 1 Sed quidam id ſic temperant, ut præmoriente donatario deficiat donatio: quia hæc ſit hujus natura, cui ſe conformaſſe jusjurandum intelligitur. *l. ult. C. De non num. pec.* Eademque fuerit mens donantis, cui non poſſit repugnare jusjurandum: Menoch. *conſ.* 84. *lib.* 1. neque enim ille heredibus conjugis donavit.

Sed utrumque falſum eſt. Neque 2 enim illa eſt natura ejus donationis, ſed infirmitas: cui ſanandæ jusjurandum adhibetur. Nam ſicuti tacità voluntate præmorientis, nec revocantis donatoris, donatio confirmatur: *l. Cùm hic ſtatus. ff. De don. int. vir.* ita præmoriente donatario manet invalida, quia ceſſat illa ex legibus confirmatio. Nunc verò hanc confirmationem præoccupavit repræſentavitque jusjurandum: & conſequenter ſtatim valida donatio in perſona donatarii tranſmittit jus ad heredem ejus. *l. Hereditas. inf. De V. Sig.* Abſurda enim ſit diviſio, tanquam confirmaverit, ne ſibi præmorienti liceat revocare: non confirmaverit, ne evaneſcat præmoriente donatario. Ubi enim jurans generaliter, ſic diſtinxit?

Ad L. Qui ex donatione. 12. & l. 22.

CAPUT XVIII.

De effectu donationis.

SUMMARIA.

1. *Effectus donationis eſt traditionis neceſſitas.*

ceſſitat: & qua moderatio adhibenda ſit.
2. *Donator non tenetur ex mora ad uſuras.*

1 Effectus donationis eſt, traditionis neceſſitas, ad inſtar venditæ rei §. 1. *Inſt. h. t.* Quia tamen inhumanum ſit, aliquem per beneficium ſuum evertere; ideò hæc moderatio adhibita eſt, ut non ultrà condemnetur donator, quàm præſtare poteſt ſine egeſtate: nempe deductâ & retentâ ſibi quantitate alimentis neceſſariâ & prætera ſolutioni æris alieni. *l. 12. hoc tit.* Quod poſterius illi præcipuum eſt inter debentes ex contractu, quibus ſimile beneficium præſtatur. Dixi *cap. ult. Inſt De Act.*

2 Quod ſi in præſtanda quantitate promiſſa adhibuit moram, ex ea tamen non tenetur in uſuras: quia donatio eſt ſtricti juris. *l. 22. hoc tit. l. Videamus. §. Si actionem. ſupra, De Uſur.* Nec mutat lex 42. *infr. eod.* quæ donationem cauſa mortis videtur cenſere bonæ fidei. Nam vulgo id dicunt in ea præcipuum eſſe; quia inſtar legati eſt, quod ſequitur naturam Judiciorum bonæ fidei. *l. In minorum. C. Quando in integ. reſt. neceſſ.* Cujacius verò putat iſtic judicium bonæ fidei conſtitui ob oppoſitam exceptionem doli.

Ad L. Ariſto. 18. §. ult. & l. 19. §. 1.

CAPUT XIX.

An donator teneatur de evictione?

SUMMARIA.

1. *Negandum, niſi de evictione promiſſum ſit.*
2. *Nec obſtat, quod donator inſtar venditoris redigitur in neceſſitate tradendi. Ratio differentiæ.*
3. *Eâdem ratione tollitur, quod donator obligatur ad dandum.*
4. *Conciliatur lex* 1. C. De jur. dot.
5. *Item Cap.* Inter ü De præbend.
6. *Similiter lex* Si quis argentum. 35. in princ. & §. 3. C. De donat.

1 Negavi *C. De Evict. num.* 1. niſi de Evictione fuerit promiſſum. *l. 2. C. De Evict.* Idque palam probat lex *Julianus.* 131. *§. ult. De V. Obl.* & d. lex 18. *§. ult.* Ubi donavit aliquis tibi fundum alienum. Tu eum inædificaſti. Deinde cum ædificio (quia id ſolo cedit) evincitur. Quæritur, an tibi actio ſit contra donatorem? Negatur: niſi dolo uſus eſt, nempe ſciens alienum donando: *l. 22. infra, De V. O.* tunc enim de dolo competit actio. Utrumque optimâ ratione. Sicut enim durum ſit, alicui officium ſuum eſſe damnoſum: *l. Sed ſi quis. ff. Quemad. teſt. aper.* ita injuſtiſſimum eſt, ſpecie beneficii fraudare; & obtentu liberalitatis exhibendæ implicare alterum damno. *l. Ad res donatas. 62. ſupra, De Ædil. Edict.*

2 Nec movet, quod donator ad inſtar venditoris redigitur, in neceſſitate tradendi. *§. Aliæ autem. Inſt. De Donat.* Etenim illa comparatio ſic limitata, non debet extendi ultra limites traditionis; à qua diverſa eſt præſtatio evictionis: quæ non eandem habet in donatione rationem, quam in emptione. In hac enim præſtationem evictionis exigit ratio æqualitatis, ne emptor pretio & merce careat. In donatione autem nulla verſatur commutatio. *l. Hoc jure. 19. § 1. hoc tit.* quæ lex propterea diſtinguit à donatione remunerationem officii, ut fidejuſſionis, commendationis, patrocinii.

3 Hinc tollitur & illud, quòd donator obligatur ad dandum, *l. 35. §. 1. inf. tit. pr.* id eſt ad dominium transferendum; *l. 75. §. ult. inf. De V.O.* & conſequenter de evictione. Etenim ad dandum obligatur, ſi poteſt dare quia dominus eſt: nec ultra intelligitur voluiſſe obligari, aut aliud ſibi detrahere, quàm quod donabatur. *l. 62. ſup. De Ædil.* Facit lex *Domus. 71. in fin. ſup. De Leg. 1.*

4 Perperam igitur antiqui Interpretes aliud ſtatuerunt, ubi à promiſſione donatio cœpit: quia ſic in dote diſtinguit lex 1. *C. De Jure dot.* Etenim reſpectu mariti, ſubeuntis onera matrimonii, dos non eſt prorſus donatio aut cauſa

lucra-

lucrativa. *l.* 19. *inf. De O. & act.* Unde etiam quamvis à traditione cœperit dos, ſi fuerit æſtimata, vel à ſciente alienum jus data, præſtatur evictio. Quamvis illo caſu & ea ratio intervenit, quòd æſtimatio emptionem inducit. *l.* 10. *ſup. De Jur. dot.*

5 Nec movet, quòd Epiſcopus qui ſciens non pertinentem ad jus ſuum præbendam ignoranti contulit, eâ evictâ obligetur eidem aſſignare quæ prima ad ſuam collationem vacabit. *c. Inter.* 17. ✠ *De Præbend.* Id enim ſeparatum eſt à præſtatione evictionis. Ea nempe contineret æſtimationem præbendæ prioris, & quicquid intereſt eam non retinuiſſe. Atqui id non contingit, nec contingere poteſt. Igitur ex honeſtate, atque æquitate ſingulari, jubetur ille Epiſcopus alteram cùm poteſt conferre, ne (inquit Pontifex) priorem fraudulenter contuliſſe videatur. Nempe ſecunda collatio teſtabitur bonam fidem.

6 Objici etiam ſolet lex *Si quis argentum.* 35. *in prin.* & §. 3. *C. de Don.* ubi qui certum pondus argenti donandi cauſa promiſit, jubetur id dare ſive in argenteis vaſis, ſive in ęſtimatione. Et qui certum numerum ſervorum donō promiſit, ſi tot in bonis non habet, tenetur in æſtimationem deficientium. Reſp. ex his non probari: quia non agatur de argento vel ſervis alienis; ſed de pondere argenti in genere, pariterque de ſervis non demonſtratis certis corporibus. Quibus caſibus donator, in defectum corporis, obligaſſe ſe ad æſtimationem intelligitur. Certè de evictione non quærit lex.

Atqui, inquiunt, implere debet dando: ergo non dans damnabitur in ęſtimationem.

Verùm eadem ratio non valentem dare liberat ab initio ab æſtimatione; quæ liberat poſt traditionem & evictionem.

Nec mutat, ſi ſtipulatione perfecta fuit donatio: quia non eo ſeciùs manet cauſa lucrativa.

Ad L. Donationes. 31. §. 1. in fin.

CAPUT XX.

An per jusjurandum validè renuntietur donationis revocationi ex l. ult. C. De revoc.?

SUMMARIA.

1. *Origo hujus quaſtionis ex* l. ult. C. De revoc.
2. *Simplici renuntiatione lex illa non excluditur.*
3. *Idem videtur, etſi jusjurandum acceſſit.*
4. *Et licet jurans expreſſerit caſum ingratitudinis.*
5. *Sed eam opinionem Auctor improbat, & argumentis reſpondet.*
6. *Confirmat ſententiam oppoſitam.*

OLim quoque revocari donatio 1
potuit ex cauſa ingratitudinis; ſed cùm ejus cauſæ momenta penderent ab arbitrio Judicis *l.* 31. §. 1. *in fin. hoc tit* Juſtin. *d. l. ult.* ea ad 5. capita adſtrinxit. Unde oritur propoſita quæſtio.

1. De ſimplici renuntiatione, etiam 2
ad ſpeciem directa, conſtat; per eam non excludi legem, quæ honeſtati conſulit, ingratitudinem atrocem pœnâ coërcens: Gomeſ. 2. *Var.* 4. *num.* 14. ne alioqui impunitatis pactum ſit illecebra delinquendi. *l. Si unus.* §. *Illud ſupra, de Pact.*

2. Hæc eadem ratio vim adimere 3
jurijurando videtur generali de non revocanda donatione. Alciatus ad *cap. Cum contingat. num.* 39. ✠ *de Jurejur.* quamvis aliqui diſſentiunt apud Soarez *lit. D. num.* 264. non rectè. Quia interpretari oportet, jurantem non cogitaſſe de atroci ingratitudine ejus, quem ut amicitia junctum etiam beneficio obſtringebat. Nec ſanè tam triſtes & inopinati eventus ominoſo cogitatu obverſari præſumuntur.

3. Quid igitur, ſi jurans hunc ca- 4
ſum expreſſit? Videtur non obligare adverſum bonis moribus jusjurandum. Tale enim eſſe apparet ex *d. l. Si unus.*

§ *Illud.* 4. ubi dicitur turpem cauſam continere pactum, ne injuriarum, vel furti agam, ſi id commiſeris. Unde non videtur dici poſſe, quod in propoſito vel non verſetur turpitudo, vel tantùm præſumptione tenus conſiſtat; non curanda in judicio conſcientiæ. Etenim idem dici poſſet, de pactione ut me heredem inſtituas: & tamen nec jurejurando confirmatur. Covarr. ad *c. Quamvis. de Pact. in 6. part.* 2. *num.* 1.

5 Sed contrà exiſtimo. Hoc enim jusjurandum interpoſitum inter amicos fiduciam de moribus donatarii, congruentem amicitię, atque ita non turpem continet. Neque is allicitur ad delinquendum. Nam ex 4. cauſis manet actio & pœna vel injuriarum, vel damni, vel furti rapinæve. At verò quod attinet neglecta donationis pacta, ea per hoc jusjurandum idem infirmat & velut revocat qui adjecit, & poterat ab initio non adjicere ſine ullâ turpitudine. Hæ rationes non congruunt caſui objecto, nempe cum quis juravit, Titium ſibi heredem fore. Sed neque ob præſumptas vitæ inſidias invalidum eſt hoc jusjurandum; ſed quia hæc ipſa de ſpirantis hereditate ſollicitudo, ſtudiumque ejus libertatem impediendi eſt ſtatim improbum, quia inhumanitatis & avaritiæ.

Porrò pro hac opinione facit, quod jusjurandum firmet donationem inter conjuges, quamvis vetitum ob periculum imminens honeſtati & concordiæ, ut in *l.* 1. & *ſeqq. ff. De don. int. vir.* Covarr. ad *Rub. de Teſtam. p.* 2. *n.* 10. Similiter jurejurando filiusf. obligatur ad ſolutionem mutui; quamvis propter formidata morum damna exigi jus vetat: quamvis illud huc accedit, quod jus non eum liberat, ſed creditorem tantùm repellit. Covarruv. *p.* 2. *ad c. Quamvis.* §. 3. *num.* 4. Denique lex *ult.* magis principaliter conſulit utilitati non publicæ (manet enim criminum vindicta ordinaria) ſed privatæ & favori donatarii: cujuſmodi leges poſſunt ejurari. Covarr. ad *c. Quamvis. p.* 2. §. 3.

CAPUT XXI.

An, ut ob ingratitudinem heres revocet donatum, neceſſe ſit à donatore fuiſſe litem conteſtatam, an verò ſufficiat etiam extrajudicialis conteſtatio mutatæ voluntatis?

SUMMARIA.

1. Donellus *pluribus argumentis contendit, ſufficere extrajudicialem conteſtationem mutatæ voluntatis.*
2. *Author oppoſitam probat ſententiam, & argumentis* Donelli *reſpondet.*

POſterius hoc affirmat Donel. 14. 1
Comm. 29. 1. Actio revocatoria, inquit, donatori datur, tantùm *mutatâ voluntate. l.* 7. *C. De revoc.* Hi verò ablativi conditionem continent, *Si mutaverit voluntatem. l. A teſtatore. ſup. de Cond. & dem.* Ante igitur hujus conditionis eventum non eſt actio donatori quæſita; & ideò non tranſit ad heredem: voluntas enim revocandæ donationis non ipſi libera eſt; ſed donatori, cujus morte exſtinguitur. *l.* 4. *ſupra, Locati.* Unde ſi voluntatem revocandi declaravit, jam nihil impedit, ad heredem tranſire quæ defuncto quæſita fuerat actio. Ratio autem quare non, ut reliquæ, abſolutè hæc actio, ſed ſub illa conditione concedatur, eſt, quia oppugnat factum donatoris, non ſine perſtrictione verecundię: ut meritò potuerit lex dubitare, an vellet hanc habere actionem.

2. Quod ſi conditio abeſſet, tranſiret ad heredem, ut rei perſecutoria. Non enim pœnam continet, ſed repetitionem rerum, hâc conditione donatarum, ut ob atrocem injuriam revocentur.

3. Neque enim propriè injuria, ſed conditio actionis hujus cauſa eſt.

4. Cùm igitur lex *ult. C. De revoc. don.* deneget heredi revocationem, ſi defunctus tacuit: ſatis erit eum etiam privatim fuiſſe teſtatum.

5. Sic enim donationem in conjugem factam revocat heres donatoris, ſi is

ſi is quocunque indicio pœnitentiam oſtenderit. *l. Cùm hic ſtatus.* 32. *§. Ait. ſupra, De don. int. vir. & uxor.*

6. Nec mutat lex 7. *C. De revoc:* quæ matris heredi abſolutè denegat hanc actionem: quod proinde intelligitur, niſi per ipſam erat conteſtata. *l. Injuriarum.* 28. *inf. De injur.* Id enim lex propriè conſtituit in matre: unde de reliquis donatoribus diverſum indicat. Et in illa ratio propria, propenſiſſimus & patientiſſimus in liberos amor.

2 Ego receptæ ſententiæ adhæreo: & hanc actionem puto imitari actionem injuriarum; & ideò heredi non dari. *l.* 10. *§. 4. ſupra, Si quis caution. l.* 2. *§. Si emancipatus. ſupra, de Collat.* Palam enim d. lex 7. dum negat hanc perſonalem actionem heredi, attexit rationem, quòd habeat effectum vindicationis, id eſt vindictæ: perperam enim id de Actione in rem intelligunt; cùm ea heredi petitoris competat. Cujacius 4 *Obſ.* 19. Quod ſi materna pietas non efficit, quò minùs ad vindictam hæc pertinere actio videatur: falsò Donellus præcipuam in matre rationem quærit: præſertim cùm perſona liberorum augeat invidiam ingratitudinis, quæ maleficio conſtat. De tali enim agitur.

Nec minùs falsò rationem inde arceſſit, quod non niſi exiſtente conditione mutatæ voluntatis, hæc actio acquiratur. Dico enim, omnibus perinde actionibus adhærere libertatem eas exercendi aut omittendi: ſed non eo minùs ſtatim competere.

Et parum ſanè Donellus ſibi conſtat, dum non ex injuria, ſed ex conditione donationi tacitè adjecta, ut ea propter atrocem ingratitudinem reſolvatur, oriri vult hanc actionem. Si enim ita eſt, falſum eſt, actionem ſuſpendi ex eventu mutatæ voluntatis: ab initio enim eſſet cautum de mutata voluntate.

Et ſanè tam manifeſtum eſt, hanc actionem naſci ex injuria; ad quod ut generale caput 5. illæ cauſæ referuntur, quàm falſum eſt, illam eſſe rei perſecutoriam. Cùm enim ex pura & perfecta donatione tranſiverit in donatarium dominium: eo ipſum privans donator, non rem ſuam perſequitur; ſed ultionem.

Quòd verò lex, *Si donator tacuit*, vetat ejus heredem querelæ primordium inſtituere; non inde à contrario diverſum rectè colligit, ubi donator privatim declaravit voluntatem. Sicut enim querelam heredis lex non privatam, ſed judicialem intelligit (neque enim ei illâ, & expoſtulatione interdicit) ita huic comparatam ex adverſo taciturnitatem intelligit de omiſſâ actione.

Falsò movetur exemplo donationis in conjugem: ea enim ab initio invalida eſt; & non niſi morte perſeverantis in eadem voluntate confirmatur. Quid mirum igitur, hanc confirmationem quocumque indicio mutatæ voluntatis impediri? At donatio in noſtra quæſtione firma & perfecta ab initio ponitur.

CAPUT XXII.

An donator univerſorum bonorum revocare donationem poſſit, ob denegata ſibi inopi à donatario alimenta ex fructibus rerum donatarum.

SUMMARIA.

1. *Negat* Donellus, *quia ea cauſa non continetur inter quinque à lege definitas.*
2. *Contrà tenent Interpretes per* l. Decurionibus. inf. De Decurion.
3. *Reſponſio* Donelli.
4. *Auctor affirmantes ſequitur, & probat eam cauſam quinario numero contineri.*
5. *Tollitur objectio* Donelli.

Affirmavi *C. De revoc. don.* unà 1 cum interpretibus: quos refellere conatur Donell. 14. *comm.* 27. quia lex *ult.* quinario cauſarum numero definita, non poſſit interpretatione extendi. Neque hanc cauſam referri poſſe ad injuriam; cùm nullo jure donatarius ad alimenta obligetur: conſequenter ea negando, nihil contra jus faciat. Facit quidem contra gratitudinem: ſed

ea non juris, ſed honeſtatis vinculo obſtringit ad remunerationem; non ſpecie, non quantitate definitam: quod toto genere diſtat ab obligatione civili. *l. Sed etſi.* 25. *§. Conſuluit. ſupra, De petit. hered.*

2 Interpretes verò moventur *l. Decurionibus. infra, de Decurion.* quæ decurionibus patrimonio lapſis, maximè ob munificentiam in patriam, ex publico decerni alimenta concedit.

3 At, inquit Donellus concedit lex, non obligat: deinde conditionem perſonæ inopis pro cauſa habet; non liberalitatem: nam & illi citra hanc, & non alii ob hanc concedit. Facit lex *In omnibus. infra, de Reg.*

4 Sed me movet, quod donationi omnium fortunarum tacitè adhæreat pactum alendi inopem. Nam & ex charitate ſui nativa, & ex fœdere humanitatis ita intellexiſſe & donator & donatarius intelliguntur. Atqui ob pacta violata permittit lex *ult.* revocationem, ſive ſcripto, ſive ſine ſcripto, inquit, habita. Id verò non excludit ea, quæ tacitè ex naturali & communi hominum ſenſu inſunt. *Arg. l.* 6. *ſup. Quæ res pignori ob. l. Præſes. C. de Servit.*

5 Fruſtra igitur objicit Donellus non eſſe hunc donatarium in genere perſonarum, quas ali à quibuſdam leges jubent. *tot. tit. De agnoſ. & alend. lib.* Petit enim alimenta non ex lege, ſed ex tacito pacto, quod ex modo donationis colligitur. Etenim ille totius patrimonii donator utcunque induſtria vel officio confidebat, cogitavit tamen in iis ſe impediri valetudine, ſenio, caſu poſſe.

Ad L. Heredibus. 77. Ad. SC. Trebel.

CAPUT XXIII.

Utrùm donatori cœlibi magnæ quantitatis agnati liberi, ſed ipſo vivo mortui, faciant ceſſare legem Si unquam. 8. C. De revoc. don.?

SUMMARIA.

1. *Verior eſt opinio negans. Ejus fundamenta.*
2. *Quidam affirmant exemplo teſtamenti rupti à poſthumo, quod revaleſcit, ſi is vivo teſtatore decedit.*
3. *Reſponſio negantium.*
4. *Affirmantes ſuam opinionem variis argumentis confirmant.*
5. *Reſpondent argumentis negantium.*
6. *Author ſententiam negantem ſequitur, confirmat, & contraria ſolvit argumenta.*

Quidam rectè negant. Quia conditio ſi liberos non ſuſcepero, ſub qua facta donatio videtur, ſemel defecit, agnatâ ſobole: ideoque eâ mortuâ ultro non teviviſcit donatio. *l. Filiusf.* 114. *§. Cum erit.* 13. *De leg.* 1. Sic enim reciproco obſtrictis fideicommiſſo liberis, *Donec quiſque duos filios educaverit:* qui ſemel duos ſuſtulit liberatus manet, quamvis eos ſibi non reliquit ſuperſtites. *d. l.* 77. 1

Deinde dicit lex 8. *Si poſtea ſuſceperit liberos, revertatur in ipſius donatoris arbitrium.* Unde videtur ipſa lex dominium donatori redintegraſſe. Et quia id in ſuſpenſo eſſe non poteſt: non redit ad donatarium ſine nova donatione. Fachin. 3. *con.* 90. Notandum, quod lex cavet ſuſceptis liberis: unde non requirit, ut ſupervivant. *l. Ex facto.* 17. *§ Si quis.* 7. *h.*

Alii verò affirmant. Gomeſius 2. *Var.* 4. *c.* 12. Quia mors liberorum efficit, ut cauſa ceſſet, quæ donationem reſolvendi dabat poteſtatem. Sic enim ſi poſthumus, qui teſtamentum rupit, vivo teſtatore deceſſit: revaleſcit teſtamentum. *l. Poſthumus. ff. De Injuſ.* 2

Reſpondent contrariæ ſententiæ Auctores, proficiſci hoc ex æquitate Prætoria. *l.* 2. *l.* 3. *C. De Poſth. her.* Quæ in noſtro caſu ſilet. 3

Sed dici poteſt, ſimilem eſſe rationem: nam ut in priore caſu convaleſcit teſtamentum, quia concurrere deſinit, quem unum lex præferebat: ſic & in propoſito. Nam lex 8. liberis non niſi heredibus, & poſt mortem patris, conſulit: vivo enim patre tantùm ipſi res donata reſtituitur. At liberi jam ante 4

patrem, imò ante revocationem obierunt.

Accedit his, quòd beneficio huic renuntiare pater poteſt: & proinde multo magis renuntiare videtur poteſtati revocandæ donationis, ſi illâ uſus non eſt, vel voluntatem utendi non oſtendit liberis vivis: Eſtque hæc communis opinio, Clarus in §. *Donatio. quæſ.* 23. *℣. pen.* Etenim non ita lex ipſa ſive ipſo jure donata patri reddit, ut ejus declarationem non deſideret: conſtat enim, quòd utique non reddat invito. Sic enim quamvis ceſſantem in ſolutione Emphyteutam privat lex jure emphyteutico; *l. ult. C. de Jur. emphyt.* totum id tamen arbitrio domini permittit. Dixi *C. illo tit. num.* 14.

5 Reſpondere & argumentis prioris ſententiæ conantur. 1. Sive hæc donatio ſub conditione perficitur, ſive ſub ea reſolvitur; ſequitur legem *Cùm avus.* 102. *De cond. & dem.* requirentem liberos ſuperſtites: eâdem enim nititur conjecturâ. Ergo, inquiunt, & in propoſito non revocabitur donatio propter liberos ante donatorem defunctos.

2. Ut largiamur, inquiunt, ſtatim ſuſceptis liberis dominium reſtitui: attamen quia id ex tacita conditione fit, quam lex ipſa introducit; eadem, morientibus liberis, donationem ſuæ cauſæ reddit multo faciliùs: quia proclivis eſt rei cujuſque recurſus ad naturam ſuam.

Hinc ſolvitur illud, quòd conditio ſemel exſtincta non reviviſcit. Id enim eſt, quod reſolutio donationis ritè facta, non tollatur niſi novâ donatione. Verum enim in ea eſt, quæ diſpoſitione cujuſque introducitur: at quam lex inducit, ob cauſam, eam lex deficiente causâ reſcindit.

Sed, ut dixi, prior opinio verior eſt. 6
Lex enim principaliter patri conſulit, ob conjecturam pietatis in liberos. Hæc verò ipſum præſumitur revocatura à donatione fuiſſe, etiamſi ſciſſet naſcituros liberos non fore ſibi ſuperſtites. Nam liberi patrem vivum onerant, à quo alendi, inſtituendi, attollendi; atqui præcipuè lex patri eavit.

Denique clara ſunt legis verba, *Suſceptis liberis revertatur:* ergo non requirit ſuperſtites: imò præmortuis non revaleſcere inſinuant verba ultima, *In arbitrio ac ditione patris manſurum.* Adeòque ſicut fideicommiſſum exſtinctum per relictos liberos deficiente conditione, non ideo redintegratur, quod illi momento poſt patrem moriuntur: ita hæc donatio ſemel agnatione liberorum reſoluta, non ideo revaleſcit, quòd illi ante patrem donatorem deceſſerint.

Atque hinc ſolvitur & lex *Cum avus.* 102. & lex *De poſthumo:* teſtamenti enim, & fideicommiſſi ſtatus potiſſimum æſtimatur ex tempore mortis, quia eâ demum confirmantur. Deinde teſtatoris voluntas poſthumo præmortuo eadem perſeverat; ut meritò confirmetur ceſſante impedimento: at donatoris voluntas ſemel mutata fuit; ut proinde confirmari non poſſit, quæ nulla ſit. Nam ut prior mutatio per conjecturam pietatis legitimam probatur: ita ab hac mutatione receſſum eſſe, non præſumitur, ſed probandum eſſet. *l. Eum qui. ſupra, de Probat.* Adhæc poſthumo nunquam acquiſita hereditas fuit.

TITU-

TITULUS VI.

De mortis cauſâ Donationibus & Capionibus.

Ad L. Mortis cauſa. 18. l. 31. in pr. l. 35. §. 2. & 3. l. 36. l. 38. & l. 42. §. ult.

CAPUT I.

Explicatio Rubricæ.

SUMMARIA.

1. *Donatio mortis cauſâ quid, & quomodo fiat?*
2. *Differentia Capionis à Donatione mortis cauſâ.*
3. *An qui ex teſtamento ultra certam quantitatem capere lege prohibetur, non poſſit ultra capere ex conditione?*

1 DOnatio mortis cauſa eſt impropria donatio, ſuſpenſa ex conditione mortis donatoris quâ demum confirmatur. *l. 42. §. ult. hoc tit.* Non enim eſt puræ & abſolutæ liberalitatis, cùm donator in re donata donatarium heredi quidem ſuo præferat; non etiam ſibi: *l. 1. l. Senatus. 35. §. 2. & 3. hoc tit.* ſibi quippe reſervans rem, ſi ſupervixerit donatario, vel periculo, quo commotus fuit. Unde intelligitur hæc donatio ſub conditione fieri: quæ vel exprimi debet, vel ſignificari per nomen aut notam propriam hujus ſpeciei: certè ex eo ſolo non intelligitur, quod in extremis conſtitutus quis donaverit. Is enim non mortis cauſa, ſed potius moriens donare dicitur; atque ita inter vivos. *l. Seia. 42. §. ult. hoc tit.*

2 Differt ab hac donatione mortis cauſa capio, complectens eos modos acquirendi occaſione mortis, qui proprio nomine non ſignantur: veluti quod quis omittendæ hereditatis cauſâ à ſubſtituto capit, vel ab herede aut legatario ex conditione dandi, ipſis per teſtatorem præſcriptâ. *l. 8. l. 12. l. 31. in princ. l. 38. hoc tit.* Hæc enim extra cauſam donationis vel legati ſunt, aut fideicommiſſi: cùm non ex diſpoſitione teſtatoris, ſed ex conditione dentur. Unde nec petitionem eorum habet is, in cujus perſona impleri conditio debet. *l. 1. & 2. C. De his quæ ſub modo.* ubi dixi.

3 An igitur, cui ex teſtamento non ultra certam quantitatem capere lex permittit, non poterit ultrà capere ex conditione? Et quidem principium legis 36. negat. Quod tamen temperari in ſequente legis parte, putat Cujac. *7. obſ. 24.* ut tantùm in iis obtineat quę ex bonis defuncti proveniunt, v. g. ſi ſtatuliber conditionis implendæ cauſâ ſolvat ex peculio quod penes teſtatorem habuit: aliàs verò contrà dicendum. *Arg. l. 6. ſupra, de Vulg.* Idque verum eſt, niſi in fraudem legis per conditionem deſtinatum eſſe appareat, quod incapaci legare optaſſet teſtator. *Arg. l. pen. C. ad Leg. Falcid.* Nam hoc caſu etiam Falcidia minuit capionem mortis, *d. l. pen.* aliàs ab ea immunem. *l. 1. §. Item. 8. l. Acceptis. 93. ſupra, ad Leg. Falc.*

Ad L. Julianus. 2. & ſeqq. l. 11. l. 18. in pr. l. 35. §. 4.

CAPUT II.

Diſtinctio Donationum mortis cauſâ

SUMMARIA.

1. *Mortis cauſâ donatur vel contemplatione mortis imminentis, vel certi periculi.*
2. *Quomodo utraque ſpecies peragatur.*
3. *Non ſua ſolum, ſed & mortis filii vel fratris*

tris causâ donare quis poteſt.

4. *Varia quoque hæc donatio pro varietate modorum quibus reſolvitur.*
5. *Quibus modis deſuper conveniri poſſit?*
6. *Cum convenit, ut res demum reddatur, ſi donatarius prior deceſſerit, revocari non poteſt.*
7. *Si conventum eſt, ut nullo caſu revocetur, donatio inter vivos cenſebitur.*

1 MOrtis causâ quis donat, vel contemplatione mortalitatis, id eſt mortis ex humana ſorte imminentis: vel contemplatione certi periculi, *l* 31. §. 4. *h.* quod vel morbus, vel vis fortuita intentat.

2 Utraque ſpecies vel ſic peragitur, ut ſtatim res fiat accipientis, reverſura ad donantem periculo diſcuſſo: vel ſic, ut morte demum ſecuta dominium tranſeat in donatarium. *l.* 2. 3. 4. 5. 6. *hoc tit. l.* 35. §. 4. *eod.*

3 Prætereà non ſuæ ſolum, ſed etiam mortis filii vel fratris causâ donatur, ut ſi ex ea valetudine decedant, res maneat apud donatarium; ſin revaleſcant, reddatur. *l.* 11. *l.* 18. *in prin. h. t.*

4 Diſtinguitur quoque hæc donatio pro varietate modorum, quibus reſolvitur. Nam cùm ii in univerſum tres ſint, ſi præmoriatur donatarius, ſi periculum evaſerit donator, vel ſi voluntatem mutaverit: *l.* 38. §. 3. *ſupra, de Uſur. l.* 23. *hoc tit.* (dixi *Inſt. de donat. cap.* 5.) non eſt neceſſe, ex omnibus his pendere quamque hypotheſim. Nam id ita demum contingit, ubi non eſt aliter conventum. Nam variè de his conveniri poteſt.

5 1. Ut omnimodo ex ea valetudine mortuo donatore, res non reddatur: 13. *l.* §. 1. *l.* 35. §. 4. *h.* id eſt, ut donatoris mors confirmet donationem, etiamſi præceſſit donatarius, ut intelligit Gloſ. veroſimiliùs; vel ut Gothof. etiamſi mutaverit voluntatem; referens illud *omnimodo* ad clauſulam, *non reddatur.*

Gloſſa ſanè convenientiùs ordini verborum: & Gothofred. fruſtra nititur convenientiâ oppoſitionis ſecundi modi, cùm convenit, ut reddatur etiamſi prior ex eadem valetudine donator deceſſerit, ſi tamen mutaverit voluntatem.

Tertius eſt modus, ut ita demum 6 reddatur, ſi prior deceſſerit donatarius *d. l.* 13. §. 1. & *l.* 35. §. 4. Sed hoc caſu non excludi facultatem revocandi Gl. putat: quia id circa legatum ſit conſtitutum. *l. Si quis in prin. ſupra, de Leg.* 3. A qua diſſentit Faber *de Error. Deca.* 45. *cap.* 1. & meritò. Nam retinet hæc donatio naturam ſuam, ſi pendeat ex eventu & ordine mortis. Nam libertas pœnitendi non eſt ejus ſubſtantia, ſed natura ob affinitatem legati. Et cum inde illa per interpretationem colligatur: cur non poſſit ei ſimilitudini pacto derogari, & in re aperta Interpretatio excludi? Deinde eſt ratio differentiæ, teſtator non poteſt legē ſuā ſe ſibi obligare: at in propoſito à donatario obligatur lege dictâ.

Etenim quartò conveniri quoque 7 poteſt, ut nullo caſu ſit repetitio, id eſt ne quidem ſi convaluerit donator. *d. l.* 13 & 35. Sed hanc vulgò interpretantur effectu ipſo eſſe donationem inter vivos, *l.* 27. *hoc tit.* quam ſic conciliant. Quidam verò contrà id intelligunt de caſibus duobus quibus res repetitur, id eſt ipſo jure reſolvitur donatio hæc: Et diverſam eſſe ſpeciem *l.* 27. quippe de Revocatione, quæ contingat mutatione voluntatis tantum. Sed hâc ratione lex perperam diceret *nullo caſu*, ſi tantùm unus eſt *revocationis.*

Ad L. Ubi ita. 27.

CAPUT III.

An donatio causâ mortis ob interpoſitum jusjurandum fiat irrevocabilis?

SUMMARIA.

1. *Donatio mortis causâ, promiſſione non revocandi fit donatio inter vivos.*
2. *Idem de promiſſione* habendi ratam nec refragandi.
3. *Exceptio ab utroque caſu.*
4. *ceſſat ea exceptio in jurejurando.*
5. *Si ſimpliciter donationi causâ mortis jusjurandum acceſſit, poterit revocari.*

 Illud

1 ILlud præmuniendum eſt. 1. Si quis donationi causâ mortis inſerit legem vel promiſſionem non revocandi eam; transfert eam in donationem inter vivos. Nam eo caſu mortis mentio vel incitamentum donandi, vel dilationem exſolvendi ſignificat. *d. l. Ubi ita.*

2 2. Idem plerique dicunt de promiſſione *habendi ratam, nec refragandi:* quamvis Bald. contradicit. Covar. ad *Rubric. De teſtam. pa.* 2. *num.* 13. Et ſanè ea verba referri poſſunt ad excludendam inficiationem factæ donationis causâ mortis. Verumtamen cùm ea inficiatio fruſtra excluderetur, retentâ libertate revocandi; ideò ſi modò verba in futurum tendunt, (non etiam ſi in præſens, contra Covar.) aſſentior communi opinioni.

3 3. Planè aliter de utroque caſu ſtatuimus, ſi ejuſmodi clauſula, poſt abſolutam diſpoſitionem donationis causâ mortis, inſeritur iis quæ ad executionem pertinent: tum quia ejuſmodi verba non augent diſpoſitionem, *Clem.* 1. *De Præbend.* tum quòd quando abhorrent à principali diſpoſitione, & proinde à veriſimili partium intentione, præſumuntur ex liberali & effuſo Notariorum ſtilo irrepſiſſe. Is enim de conſuetis demùm, & negòtio congruentibus clauſulis habere mandatum intelligitur. Covar. *ibid. num.* 14.

4 4. Hęc tamen ratio, & proinde exceptio, ceſſat in jurejurando: quippe quod non ſine meditatione partium, & nuſquam ſine partium mandato à Notario inſertum intelligitur. *c. pen.* ✠ *De jurejur.*

5 5. Planè ſi ſimpliciter donationi causâ mortis jusjurandum addidit donator, manet revocabilis. Sed hoc ſenſu, inquies, ſuperflua erit conteſtatio Numinis, dum jurat ſe donare causâ mortis; ſi inde eam non facit irrevocabilem: affirmaverit enim religiosè id quod manifeſtum eſt, & de quo non ambigitur. Sed dicimus, jusjurandum pertinere ad declarandam animi libertatem. Covar.

Ad L. Omnibus. 9. l. 10. 15. 17. 20. 22. 32. 35. in pr. & l. 37.

CAPUT IV.

In quibus conveniant vel diſcrepent donatio causâ mortis & legatum.

SUMMARIA.

1. *Utrumque morte donantis confirmatur.*
2. *Qui legare, etiam mortis causâ donare poteſt.*
3. *Incapax unius, nec alterum capere poteſt. Qui ſint incapaces?*
4. *In utroque rectè ſubſtituitur.*
5. *In utriuſque ſolutione deducitur æs alienum: & quæ circa hoc differentia in alienatione inter vivos.*
6. *Utrumque transfert dominium citra traditionem.*
7. *Et tam ab inteſtato quàm ex teſtamento relinquitur.*
8. *In quibus differant?*

DOnatio causâ mortis ſequitur conditionem & jus legatorum. *l. Illud.* 37.

1. Circa perfectionem: nam utrumque morte demum donantis confirmatur. *l.* 32. *h. l.* 4. §. 1. *inf. De Dol.* 1

2. Circa perſonas donantium. Sic enim filiusfam. miles, quia teſtari & legare, etiam mortis causâ de caſtrenſibus donare poteſt. Idemque in quaſi caſtrenſibus obtinet. *l. Marcellus* 15. *h. t.* Sic perinde infirmatur per condemnationem capitalem donatoris. *l.* 7. *h.* 2

3. Circa perſonas capientium. Nam qui legatum, iidem & donationem causâ mortis acquirere prohibentur: *l.* 9. *hoc tit. l.* 35. *in princ. hoc tit.* v. g. Apoſtatæ, *l.* 3. *C. De Apoſt.* conventicula illicita, *l.* 8. *C. De her. inſt.* damnati in metallum, *l.* 3. *ſupra, De his quæ pro non ſcrip.* deportati, *l.* 1. *C. De her. inſt.* liberi perduellium, *l.* 5. *C. Ad Leg. Jul. Maj.* mulier nubens intra annum luctûs, *l.* 2. *C. De ſecund. nupt.* nati ex inceſto. *Nov.* 89. *c. ult.* 3

4. Sicuti legatario; ſic & donatario 4

causâ

cauſâ mortis ſubſtitui alter poteſt. *l.* 10. *hoc tit. l.* 9. *C. De fideicom. l.* 39. *ſupra, de Her. inſt. l. un. C. De caducis.* non tantùm ut donatarius jubeatur alteri promittere in certum caſum rem donatam, ſicut in *d. l.* 10. ſed poteſt ipſe donator per fideicommiſſum ſubſtituere, v. g. duobus mortis causâ donans eâ lege, ut præmorientis portio perveniat ad ſuperſtitem, qui eſt caſus legis 1. *C. hoc tit.* Priore caſu donatio in alterius perſonam confertur, iſto verò fideicommiſſum. Cujacius 20. *Obſ.* 6. Latiùs hoc explicui ad *tit. De Legat.*

5 5. Sicut legata non debentur, niſi quatenus in eorum ſolutionem deducto ære alieno ſufficit hereditas; *l. Si heres.* 68. *ſupra, Ad SC. Treb.* ita nec donationes causâ mortis, etiamſi neque donator, neque donatarius animum habuerint fraudandi creditores. *l.* 17. *hoc tit.* Ubi apparet differentia alienationum inter vivos: illæ enim ut à creditoribus, tanquam in ipſorum fraudem factæ revocentur, ſi quidem habent titulum oneroſum, neceſſe eſt dantis, & accipientis fraudem interveniſſe. Sin habent cauſam lucrativam, ſufficit ſolius dantis fraudulentum conſilium. At ne iſtud quidem ſpectatur in legatis & donationibus causâ mortis, ſufficiente eventu ſolo fraudationis creditorum. *l.* 1. *§.* 1. *ſup. Si quid in fraud. patron.*

6 6. Sicuti legatum, ita & donatio causâ mortis, dominium transfert citra traditionem. *l.* 1. *in fin.* & *l.* 2. *ſup. De Publici.*

7 7. Sicut legatum tam ab inteſtato, quàm teſtamento relinqui poteſt, ita & donatio causâ mortis. *l.* 25. *hoc tit.* Et in utriſque utroque caſu Falcidia hodie locum habet. *l.* 2. *C. hoc tit. l.* 6. *l. pen. C. Ad Leg. Fal. l.* 66. *in fin. l.* 93. *ſup. Ad Leg. Falc.*

Sunt tamen quædam differentiæ.

8 1. Donatio causâ mortis facta certi periculi, v. g. morbi contemplatione, eo remoto, diſſolvitur ipſo jure. *l.* 38. *§.* 3. *ſupra, De Uſur.* Non ſic verò legatum.

2. Planè quod olim inter præſentes tantùm donatio hæc perficiebatur: *l.* 38. *hic.* id Juſtinianus quoque ad ſimilitudinem legati eſt moderatus, ut & in abſentem conferatur, dummodò 5. teſtes adhibeantur. *l. ult. C. hoc tit.*

3. Accuſans teſtamentum de falso, amittat legatum eo ſibi relictum. *l.* 11. *ſup. De Inoffic.* Diverſum eſt de donatione causâ mortis. *l.* 5. *§.* 17. *ſupra, De his.*

4. Quamvis in legatis & faciendi teſtamenti, & mortis tempus ſpectatur; quia ab initio inutile legatum non convaleſcit ob caſum ſupervenientem. *l.* 1. *ſup. De Reg. Cat.* Attamen utrum quis capax ſit vel incapax donationis causâ mortis, non ex ejus interpoſitæ tempore æſtimatur, ſed ex ſtatu donatarii qui fuerit dumtaxat moriente donatore. *l.* 22. *hoc tit.*

Ratio differentiæ eſt, quòd hæc donatio diſertè in tempus mortis confertur. Unde etiam ſi legatum expreſsè Titio relinquitur in tempus quo capere poterit, non nocebit ei incapacem fuiſſe dum ſcriberetur teſtamentum, ſi mortis tempore capax invenitur. *l. In tempus. ſup. De Hered. inſt. l. Si ita quis teſtamento. ſup. De Leg.* 2.

Ad hunc locum pertinet lex 20. *hic.* definiens, ſi ei donatus causâ mortis vel legatus ſub conditione dandi 10. ſit fundus, qui non niſi partem capit, debere pecuniam tantùm pro rata, non verò integram dare. Nam emolumento imminuto cenſetur tacitè imminutum onus eſſe. *l. Heredi.* 44. *§. pen. l. Plautius.* 43. *§.* 2. *infra, De Cond. & dem.* Quod ſi integram dederit, tanto amplius capiet ſupra quantitatem lege ſibi præſcriptam: quia pro concurrente oneris quantitate non capit ex cauſa lucrativa, atque ita non ex legato. *l. Sed ſi hoc.* 62. *§.* 1. *ſupra, De Cond. & dem.*

Ad hunc locum quoque pertinet lex 18. *§.* 1. *h.* Delegavit nempe aliquis donatione mortis causâ debitorem in 100. qui tantùm 50. ſolvere poteſt: Quæritur, quantum donatum videa-

Rrr 2 tur?

tur? Diſtinguitur, ſi donatario ſtipulanti delegavit: non ultra 50. quæ exigit donatione continetur: tota verò 100. ſi creditori ejus delegavit, quia per hanc donationem utique uſque ad 100. donatarius liberatur. Creditor enim ejus bonum fecit nomen quod ſuſcepit. *l. Inter.* §. *Abeſſe. ſup. Mand.* Unde etſi donatario qui non ſolvendo eſt 100. quæ tibi debet mortis causâ accepto tuleris, univerſa 100. in donatione ſunt. *l.* 31. §. 1. §. 5. & *ult.*

Ad L. Tam is. 25.

CAPUT V.

In donatione filiifam. causâ mortis utrum patris conſenſus pro ſolemnitate, an propter patris præjudicium deſideretur?

SUMMARIA.

1. *Conſenſum patris ob præjudicium ejus requiri, variis argumentis probatur.*
2. *Plures diſſentiunt; ſed ratio ipſorum evertitur.*
3. *Conciliatur lex* 1. De auct. tut.

1 POſterius rectè affirmat Caſtrenſis ad *l. Sentum. num.* 7. *C. Qui teſt. fac.* Permiſſum enim vel Conſenſum leges vocant; *l.* 7. *ſup. tit. prox. l.* 25. *De don. cauſ. mort.* nuſquam auctoritatem. Hanc enim circa pupillum requirunt, quia defectus judicii reddit perſonam ejus incapacem actuum civilium. Quæ ratio non utique filiof. competit, ſæpè provecto ætate.

Quin imò filiusf. conſiſtere in judicio poteſt: *l. Tam ex contractibus.* 57. *ſup. De jud.* nec patris interventu opos, niſi eùm de adventitiis agitur, quia ejus intereſt propter uſumfructum. *l. ult.* §. *Neceſſitate. C. De bon. quæ lib.*

Accedit, quòd pari ratione quâ donare, etiam mortis causâ donare filiusf. prohibetur ſine conſenſu patris. *d. l.* 7. §. 4. At in donatione conſenſus requiritur, ne patri præjudicetur, Peculio diſſipato: *d. l.* 7. *in princ.* ergo & in donatione causâ mortis, propter præjudicium patris. Facit lex *ult.* §. *Filiis. C. De bon. quæ lib.* quæ filiof. alienatione interdicit, dumtaxat ubi patris eſt uſusfructus.

2 Plures diſſentiunt: Covar. ad *Rub. De teſtam. pa.* 3. *num* 6. ſed perperam. Niſi, inquiunt, ad ſolennitatem opus eſſet conſenſu, donatio filiif. ſaltem ejus damno valeret v. g. in proprietate, exemplo venditionis rei alienæ: atqui nec ſic valet: abſolutè enim dicit lex filiumf. donare non poſſe. Sed reſp. ideò non valere, quia fit lege prohibente. *l.* 5. *C. De leg.* Et diſſimilis conditio vendentis rem alienam & donantis: hic enim de evictione non obligatur. *l. Ariſto.* 18. *ſup. De donat.*

His conſequens eſt, quòd filiusf. donare mortis causâ poſſit proprietatem patri conſentienti. Quia hic conſenſus non eſt auctoritas, quam in rem ſuam interponere tutor nequit. Atque ita non obſtat lex 1. *De auct. tut.* 3

CAPUT VI.

An citra patris conſenſum donet filiusfam. eas res peculii adventitii, in quibus pater non habet uſumfructum?

SUMMARIA.

1. *Argumenta negantium.*
2. *Diluuntur.*
3. *Opinio affirmantium probatur.*
4. *Conciliatur lex* 7. §. 4. ff. De Donat.

QUidam negant. 1. Quia qui teſtari, is & mortis causâ donare prohibetur. *l.* 1. §. 1. *ff. De tut. & ration.* Prohibetur autem filiusfam. etiam de his adventitiis teſtari. *l. pen. C. Qui teſt.* Accedit 2. quod permiſſio donandi causâ mortis eluderet prohibitionem teſtandi contra *l.* 5. *C. De legib.* Et 3. quia lex *Filiusfam.* 7. §. *ult. ff. De donat.* permittit donare filiof. caſtrenſia, eâ ratione quod de his teſtari poteſt: ſequitur, quia in propoſito teſtari nequit, nec donare causâ mortis poſſe. Covarr. *Ad Rub. de Teſt. pa.* 3. *num.* 8. 1

Sed

2 Sed rectiùs contrà quidam ſentientes, illa diluunt. 1. Objecta lex 1. dicit Tutorem judicio tutelæ teneri, ſi auctor pupillo fuit donationis causâ mortis: Eâ quippe pupillo interdictum eſſe, ſicuti (non dicit quia) factione teſtamenti. Igitur lex non aliud vult, quàm qua ratione teſtari, eâdem & donare causâ mortis prohiberi; nempe ob defectum judicii. Alioqui non hoc lex dicit, Omnes quos teſtari, eos & donare causâ mortis prohiberi. Falſum enim id oſtendit lex *Tam is*. 25. §. 1. *De don. cauſ. mort.* permittens filiofam. ex conſenſu patris donare causâ mortis: qui tamen nec ſic teſtari poteſt. Igitur lex rationem prohibitæ pupillo donationis causâ mortis non ducit ex prohibita factione teſtamenti; ſed potiùs ex ratione prohibitæ teſtationis. Eadem eſt ratio legis *Diſcretis*. 10 *C. Qui teſtam. facere*. quæ naturaliter mutum & ſurdum prohibet teſtari, codicillos facere, fideicommittere, mortis cauſa donare: nam addit idem de manumiſſione inter vivos.

Ad 2. Reſp. falsò prætexi eluſionem prohibitionis teſtandi; quia aliud eſt teſtari, & directò hereditatem dare: aliud donare causâ mortis vel hereditatem obliquè, rogatis ſcilicet proximis ab inteſtato. Aliter enim id nequit peragi: & tunc legitimi ſunt heredes, & deducunt quadrantem. Dixi *C. De donat. in fin.*

Ad 3. Reſp. Objectam *l. 7. §. ult.* argumentari affirmativè quidem à poteſtate teſtandi ad facultatem donandi cauſa mortis: ſed non & negativè hoc argumentum duci poteſt: cùm teſtamenti factio utique majus aliquid ſit.

3 His accedit, quòd cum Juſt. in *l. ul. §. Filiis. C. De bon. quæ lib.* prohibuiſſet filiùsfam. alienationem & teſtamentum in iis adventitiis, quorum pater habet uſumfructum: ductam inde à contrario ſenſu per quoſdam opinionem de facultate teſtandi, ubi pater non habet Uſumfructum, reprobavit in *l. pen. C. Qui teſt. facere*. Ubi cum de reliquis alienationibus ſiluerit, intelligitur in illis argumentum illud non improbaſſe. Fachin. 5. *Cont.* 25. *arg. l.* 12. *ff. De Judic.*

His accedit, quòd d. lex 7 §. 4. dicit, pari ratione qua donare, & mortis cauſa donare filiumfam. prohiberi Ergo ſicut illud, ita & hoc ob præjudicium patris prohibetur: quia utraque prohibitio per conſenſum patris relaxatur. Nodum tamen injicit §. ſequens, dicens, ſi paterfam. donare permiſit, non inde permitti donare cauſa mortis; ſed ad hoc ſpeciali permiſſu opus eſſe. Unde videtur, Conſenſu non ob præjudicium patris, ſed auctoritate opus eſſe ad confirmandam filiifam. perſonam. Sed hoc negandum. Ideò enim conceſſio donationis non comprehendit eam quæ mortis causâ fit, quod hæc impropria donatio ſit: quæ proinde conceſſione illa non continetur: quippe intelligenda ſtrictè ob præjudicium patrisfam. Facit lex 1. *De don.* præſertim cum immoderatior eſſe ſoleat liberalitas deſtinata poſt mortem.

Nec obſtat lex *Alienatum*. 63. *De V.S.* dicens, donationis nomine etiam illam, quæ mortis cauſa fit contineri.

Oſtendit enim id improprium eſſe per verbum *Videtur*: ideoque ubicunque materia benignior, & interpretatione adjuvanda occurrit; dicemus donationis nomine & illam quæ mortis causa fit, comprehendi.

Nec poſtremò movet, quòd donatiò mortis causâ comparatur legatis. *l. Non videtur*. 32. *l. Marcellus*. 15. *De don. cauſ.* Id enim pertinet ad effectum, non etiam ad formam, quâ conventionibus conjungitur; *l. Inter*. 38. *De don. cauſ.* niſi ex jure novo fiat abſente donatario coram 5. teſtibus. *l. ult. C. De don. cauſ. l. ult. §. ult. C. De codicil.* Sed tunc non comparatur legatis, ſed eſt legatum: quippe in cujus definitione nihil jam invenitur, quod illi non conveniat.

CAPUT VII.

Minor 25. annis ſub Curatore poſitus an donare causâ mortis poſſit ſine illius conſenſu?

SUMMARIA.

1. *Affirmandum.*
2. *Diluitur objectio deſumpta ex* l. 7. §. Pari. ſup. De Donat.

1 QUia teſtari ſine conſenſu Curatoris poteſt, affir. Valet enim argumentum à factione teſtamenti ad donationem causâ mortis affirmativè. *l. Cùm hic ſtatus. §. Si miles. l. Marcellus. ſup. De donat. int. vir.* Tiraq. ad *l. Si unquam ad verb. Donatione. num.* 253. Fachin. 5. *Cont.* 41.

2 Nec obſtat diſſentientium ratiocinatio ex *l. 7. §. Pari. ff. De donat.* Non enim inde rectè collegeris, eos qui donare, etiam mortis causâ donare prohiberi: ſed hoc tantùm, ob quam rationem filiusf. non poteſt donare, ob eandem nec mortis causâ donare, quia nempe non habet ita liberam Peculii adminiſtrationem, ut ad donandum extendatur in præjudicium patrisf. Quale nihil intervenit in perſona minoris, habentis plenum dominium, & cujus donatio mortis causâ non poteſt pertinere ad præjudicium Curatoris.

Ad L. Illud generaliter. 37.

CAPUT VIII.

An manifeſtus uſurarius poſſit donare causâ mortis, non præſtitâ cautione de reſtituendis uſuris?

SUMMARIA.

1. *Affirmat cum limitatione* Covarruvias.
2. *Negant alii.*
3. *Author negantium opinionem confirmat.*
4. *Tollit objectionem de pœna non extendenda.*
5. *Improbat* Covarruviæ *limitationem.*

1 AFfir. Covar. ad *Rub. De teſtam. par.* 3. *num.* 1. Quia cap. *Quanquam. De uſur. in* 6. loquitur de teſtamento, à quo utique ſeparetur donatio causâ mortis, niſi vel in eo fiat, vel ſit omnium bonorum. Hoc quippe caſu in fraudem Juris ſubornata videtur. Extra duos hos caſus, conſtitutionem pœnalem non eſſe extendendam.

2 Alii verò negant. Fachin. *lib.* 5. *Cont.* 62. Ripa ad *l.* 2. *num.* 6. *De legat.* 1. Quia hæc interpretatio ipſam adimat occaſionem eludendæ conſtitutionis. Deinde quia nec legare poteſt, qui teſtari prohibetur; *l.* 2. *De leg.* 1. qui autem legare, is & donare causâ mortis vetatur. *l. Illud.* 37. *De don. cauſ. mort.*

Sed video, hanc comparationem 3 non eſſe perpetuam, ut diximus in filiof. Statum igitur quæſtionis in eo pono, utrùm in propoſito forma donationis causâ mortis ſit ſpectanda, per quam ad contractus ſubinde accedit; an potiùs effectus, quo ultimis voluntatibus ſociatur. Et poſterius hoc puto. Ideò enim teſtamentorum invaluit uſus, ut ſolatium mortis eſſet rata poſt mortem voluntas. Atque hujus ſolatii interdictione urgetur ad pœnitentiam uſurarius.

Unde tollitur objectio non extendendæ pœnæ: ejus enim odium ceſſat, dum dirigitur ad medicinam; ad coërcitionem, non ad ultionem. 4

Moderatio quoque Covarruviæ fruſtra eſt: poteſt enim in fraudem tentari hæc donatio, quamvis partis tantùm bonorum. Illud ſatis eſt, effuſiorem eſſe liberalitatem de bonis deſerendis: & ideò diſparem eſſe cauſam donationis inter vivos. 5

Ad L. Si alienam. 13. l. 18. §. pen. l. 28. l. 33. l. 34. 35. §. ult.

CAPUT IX.

De rebus quæ in hanc donationem deducuntur.

SUMMARIA.

1. *Deducuntur eadem quæ circa donationem inter vivos.*
2. *Si quis tibi mortis causâ donavit rem alienam, tu eam uſucepiſti, an donator convaleſcens eam condicet?*
3. *Validè mortis causâ promittes ſtipulanti* 100. *annua, quamdiu vivet.*
4. *Eritque una donatio, ſecùs ac in legato annuo. Ratio differentiæ.*

5. *Ægrotans volens mortis causâ liberare debitores, tradidit tibi chirographa, iis danda ſi obiiſſet: tu morte ſecutâ dediſti; quid juris?*

6. *An & quando mandatum morte mandantis finiatur?*

7. *Lectio legis* ul. inf. De ſolut. à Cujacio *reſtituta.*

1 Circa res quæ in hanc donationem veniunt, eadem ſunt iis quę circa donationem inter vivos diximus. Pauca igitur notanda.

2 1. Aliquis ęgrotans tibi mortis cauſa donavit rem alienam. Ejus uſucapio apud te perfecta eſt. Quætitur, an donator, ſi convaluerit, eam condicere poſſit? Tu enim dices, non donatione, ſed uſucapione tibi dominium eſſe quæſitum: nihilque juris à donatore te accepiſſe. Sed contrà verum eſt, poſſeſſionem & titulum, atque ita omnem uſucapiendi facultatem donatori acceptam te referre. *l. Qui alienam.* 33. *hoc tit. l. Jure.* 6. *§.* 1. *l.* 81. *ſup. de Jur. dot.* Cui conſequens eſt, ut is condicere poſſit, dominus priſtinus neque ab eo, neque à te poſſit. *l. Si alienum.* 13. *hoc tit.* Donator enim utitur acceſſionę temporis, quæ apud te fuit. *l. Pomponius.* 13. *§. In dote. infra, De acq. poſſ.* Idemque de condictione indebiti ſtatuitur. *l. Indebiti.* 15. *§.* 1. *ſupra, De cond. indeb.*

3 2. Poteſt etiam quis mortis cauſa promittere ſtipulanti 100. annua, quamdiu vivet. Nam hæc promiſſio morte demum confirmabitur, & inde penſiones curſum ducent, *l.* 34. *hoc tit.* niſi aliud actum. *l. Si mortis.* 29. *hs.*

4 Sed quæritur, utrùm una hæc ſit donatio, an plures pro numero annorum? Movet comparatio legati annui, in quo tot legata intelliguntur, quot vixerit legatarius: adeò, ut non ſufficiat eum moriente teſtatore capacem fuiſſe, ſi ſequentibus annis ceperit incapax eſſe. *l.* 4. *l.* 11. *ſupra, de Annuis.* Sed in propoſito contrà dicimus. *l.* 35. *§. ult. h.* Quia ſtipulatio in annos dicitur una eſſe. *l. Si à colono.* 58. *infra, de Fidejuſſ.* Dixi latè *Inſt. de V.O. c.* 9. Sufficiet igitur pro omnium annorum penſionibus capacem fuiſſe moriente promiſſore. *l.* 22. *hoc tit.* Etenim hæc donatio idcirco non ſequitur in propoſito naturam legati quod induerit naturam ſtipulationis, atque ita reſpectu formæ ſpectet ad contractus potiùs.

3. Qui volebat mortis causâ debitores liberare, eorum chirographa tibi tradidit ægrotans, ea lege, ut ſi obiiſſet ea debitoribus dares; ſi convaluiſſet, ipſi redderes. Morte ſecuta ea chirographa debitoribus dediſti. Quæritur, an eos validè conveniant heredes? Et negatur; quia vel pacti, vel doli exceptione repellentur. *l.* 18. *§. pen.* & *l.* 28 *hoc tit.* Tacitum enim pactum non petendi continet redditio chirographi. *l. Labeo. ſup. de Pact. l.* 2. *§. Generaliter. inf. De doli except.* 5

Dubitandi ratio erat, quod mandatum diſſolvitur morte mandantis. *l. Inter.* 26. *ſupra, Mand.* Decidendi verò ratio, quod non finiatur morte mandatum, cujus executio poſt mortem eſt collata. *l. Si verò.* 12. *§. ult.* & *l.* 13. *ſupra, Mand.* 6

Nec obſtat lex *ult. infra, de Solut.* quę definit diſtinguendo, ſi mandante me à debitore meo ſtipulatus es, ut tibi ſolveret, tibi tam me mortuo, quàm me invito rectè ſolvi: quia conventione tibi jus contra debitorem eſt quæſitum. At inquit, ſi juſſi, *debitorem meum poſt mortem meam ſolvere, non rectè ſolvitur: quia mandatum morte diſſolvitur.* Etenim ordinem iſtorum verborum eſſe inverſum, rectè exiſtimat exigentibus juris principiis Cujacius 1. *obſ.* 38. ſic eum reſtituens: *Si juſſi debitorem meum ſolvere, poſt mortem meam non rectè ſolvitur.* 7

Ad L. Si mortis. 29. & l. 30.

CAPUT X.

De Actione revocandæ donationis.

SUMMARIA.

1. *Donatione causâ mortis diſſolutâ, dominium ipſo jure revertitur.*

2. *Et*

2. *Et competit donatori vindicatio, aliquando directa, aliquando utilis.*
3. *Repetit quoque fructus non pendentes tantùm, ſed & perceptos: conciliantur leges quæ videntur obſtare.*
4. *Si ob agnatam ſobolem diſſolvitur, fructus tantùm à tempore nativitatis ejus repetuntur.*
5. *Si ab ingrato revocetur, tantùm poſt litem conteſtatam percepti reddi debent ſimul cum iis qui tempore donationis exſtabant.*
6. *Tollitur objectio.*

1 DIſſolutâ donatione causâ mortis. ipſo jure dominium revertitur ad donatorem; non tantùm ſi is donavit, ut donatarius rem haberet, præmortuo in eadem voluntate donatore; ſed etiam ſi placuit eum ſtatim habere, rediturum ſi donator convaluiſſet. *d. l. Si mortis*. 29. Nam citra traditionem dominium non quidem acquiritur, attamen ex pacto reverti poteſt, potiſſimùm in ultimis voluntatibus. *l.* 1. *§. Item ſup. De donat*. Atque ita non obſtat lex 1. 2. 3. *C. De Pact. int. emp.*

2 Cui conſequens eſt, donatori non tantùm condictionem ſine cauſa, ſed & vindicationem dari: *d. l.* 29. conſequens etiam eſt, directam quidem, ubi actum eſt, ut præmortuo demum donatore res transferretur; utilem verò, ubi placuit, ſtatim tranſire dominium, rediturum, donatione diſſolutâ. *l.* 30. *hoc tit*. Et poſteriore quidem caſu pendente donatione, donatarius habet vindicationem; donator demum eâ diſſolutâ: priore autem caſu, pendente donatione vindicationem habet donator, eo mortuo demum in eadem voluntate ſuperſtes donatarius. *d. l.* 29.

3 Simul & fructus perceptos repeti; non tantùm pendentes: quia cauſa reſolutionis ab origine diſertè adhæſit donationi. *l. Cum quis*. 12. *ff. De Cond. cauſ. dat.*

Neque obſtat, quòd quando quis fructum recipit ex voluntate domini, licet contractus ſit revocabilis, eo poſtcà revocato illum non reſtituat, ut in commodato & precario. *L. In commodato. §. Sicut. ſup. Commod.* Id enim ideo contingit, quòd hi contractus ab initio perfecti & firmi fuerunt, cùm ex adverſo donatio causâ mortis demum morte confirmetur. Neque obſtat lex 7. §. ult. & lex 8. *ff. De Jure dot.* ubi ſi ante matrimonium ſponſo res in dotem dederit ſponſa, intelligitur ſtatim tranſire dominium, niſi aliud actum ſit. Nam quod negant, Gomeſ. 2. *cap.* 4. *num.* 21. non ſecutis nuptiis fructus reſtitui: id non probant. Nam lex 7. vult ſecutis nuptiis, fructus non lucro mariti cedere, ſed doti accedere. Vide legem *Sub conditione*. 16. *inf. De Solut.*

4 At ſi ob agnatam ſobolem diſſolvatur donatio, quamvis ipſo jure redit dominium: Ruin. *Conſ* 173. per *l.* 8 *in verb. Revertatur. C. De Revoc. don.* non tamen retro, ſed à tempore nativitatis liberorum fructus repetuntur: quia donatio ab initio perfecta fuit, reſolvenda ſub conditione, quæ expreſſa non fuit.

5 At ſi ex *l. ult. C. De revocan. don.* revocetur ab ingrato donatio, non niſi poſt litem conteſtatam percepti fructus redduntur, ſimul cum iis qui tempore donationis exſtabant. *Arg. l. Videamus.* 38. *§.* 7. *ſupra, De Uſur.* Neque enim rectè ſtatim à commiſſa ingratitudine hunc malæ fidei poſſeſſorem dixeris: cùm non poſſideat alienum; neque dominium amiſerit ipſo jure. Perſonalis namque hæc actio eſt. *l.* 7. *C. De revoc. don.*

6 Atqui, inquies, heredi, ob non vindicatam defuncti necem auferet hereditatem, uti malæ fidei poſſeſſori cum fructibus Fiſcus: Et tamen ille aditâ hereditate acquiſivit quoque dominium. *l.* 1. *C. De his quib. ut indig.* Sed nempe hujus aditioni & acquiſitioni ab origine comitata fuit cauſa, ob quam amittit hereditatem. Emphyteuta verò à die quo cauſam commiſſi dedit, amittit fructus; quia ipſo jure redit utile dominium ad illum qui directum retinuit, ſi vult commiſſum exercere.

FINIS LIBRI XXXIX.

LIBER XLI.

TITULUS I.

De acquirendo rerum dominio.

CAPUT UNICUM.

An malæ fidei poſſeſſor utiles impenſas deducat & reputet?

SUMMARIA.

1. *Nec deducit, nec diruto ædificio materiam vindicat*
2. *Has tamen prædo tollit, ſi ſine læſione rei poteſt. Ratio differentiæ.*
3. *Intellectus legis* Julianus. 37. ſup. De R. V *quam* Pacius *male intelligit & fruſtra conciliat.*
4. *Conciliatio legis* 2. C. De R. V. *cum l.* Adeò. 7. §. Ex diverſo. 12. hoc tit.

1 NEgat lex *Adeò.* 7. §. *Ex diverſo. hoc tit.* quia qui ſciens in alieno ædificavit, ſibi imputet ædificii jacturam: Videtur enim eam voluiſſe, cum ſcire deberet, inædificatum cedere ſolo. Hinc ea lex nec diruto quandoque ædificio vindicationem materiæ concedit.

Eandem rationem exponit Juſtin. in §. *Certè. Inſt. eod.* tantùm bonæ fidei poſſeſſori, & quidem dum poſſidet, deductionem concedens; objectâ petitori exceptione doli.

2 Nec magnopere refragatur lex *Utiles. ſupra, De petit. her.* permittens prædoni tollere has impenſas, quà ſine læſione rei poteſt. Hoc enim aliud eſt, quàm deducere, id eſt retinere fundum donec æſtimatio impenſarum ſolvatur.

3 Nec aliud ſtatuere puto legem *Julianus.* 37. *ſupra, De R. V.* quæ id permittit ei qui ſciens quidem alienum fundum inædificavit, cùm ante bonâ fide emiſſet. Etenim cum tali ædificatori deductionem (de qua quærebatur) eique illam anteriorem bonam fidem ad illam prodeſſe negaſſet, concedit ablationem, non utique intuitu bonæ fidei. Quamvis aliter intelligit Pacius *Cent. 6. quæſt.* 90 qui tali diſtinctione conciliationem fruſtra molitur.

Præcipuum igitur negotium faceſſit lex 2 *C. De R V.* quæ, contra id quod in principio allatum eſt, ad priſtinum dominum reverti dicit materiam diſſoluti ædificii, etiamſi mala fide fuerit alieno ſolo impoſitum: ſi non donandi animo fuerit impoſitum. Tentatas à variis conciliationes refert Fachin. 1. *contr.* 55. ipſe putans, rationem in eo eſſe, quod ſoli dominus qui videtur in ſuperiore domus parte habitaſſe, non potuerit neſcire, vicinum in adjuncto ſolo ædificare: ideoque in dolo ſit. *l. Purè.* §. *Donari. De Excep. dol.* Sed divinationis hoc eſt: cùm inferiori ædium parti ſuperior ab alio impoſita proponatur. 4

Puto igitur cum Barone *Inſt. De acq. rer. dom.* ſenſum *l.* 2. eſſe, præſumptionem donationis reſiſtere vindicationi materiæ diſſolutæ, nec ſolo cohærentis, ſublata eo modo dominii cauſâ: Verùm ſi illa præſumptio elidatur, probata alia intentione quàm donandi, jam vindicationem patêre. Sed nodus eſt, quomodo illa probetur? Nempe, ſi malæ fidei poſſeſſor, concepto propoſito reſtituendi, tranſeat in negotiorum geſtorem. Facit lex 6. §. 3. *ſupra, De neg.* concedens repetitionem *quatenus dominus locupletior.* Idque inſinuat lex 5. *C. De R. V.* malæ fidei, inquiens, poſſeſſores, ejus quod in rem alienam impendunt, non eorum negotium gerentes quorum res

Sff eſt,

eſt, nullam habent repetitionem.

Cujacius legem 2. accipit de æquitate, (quam & tribunalia ferè hîc ſequuntur) Gothof. ad *d. l.* 2., aliàs de rigore: quia lex *Planè*. 41. *ſupra*, *De pet. her.* etiam prædoni reputationem concedit, benignius eſſe dicit, *in neceſſariis & utilibus impenſis*. Sed poſſunt illa verba conjunctim accipi, convenienter fini legis, quæ Prædoni neceſſariarum impenſarum reputationem negat, re exſtinctâ; atque ita ubi utiles eſſe deſierunt: cum ex adverſo in bonæ fidei poſſeſſore non ſpectetur ſucceſſus. Facit lex ſequens, quæ refectionem ædificii utilibus & ſimul neceſſariis adſcribit.

TITULUS II.

De acquirenda vel amittenda poſſeſſione.

Ad. L. Poſſeſſio. 1. l. 3. §. 5. 8. 22.

CAPUT I.

Quid & quotuplex ſit Poſſeſſio?

SUMMARIA.

1. *Definitio Poſſeſſionis.*
2. *Dividitur in Civilem & Naturalem; id eſt, in juſtam & injuſtam.*
3. *Senſus legis* 10. C hoc tit. *&* Duareni *intellectus reprehenſus.*
4. *Cur in definitione dicatur:* Affectu domini? *Plura inde conſectaria.*

1 PLacet Græcorum Interpretum definitio, Poſſeſſio eſt detentio rei affectu domini. *Arg. l.* 1. *hoc tit.* Detentio eſt loco generis, cùm latiùs pateat, etiam ad ſervos pertinens: *l.* 49. §. 1. *hoc tit.* Et plurimùm facti eſſe Poſſeſſionem mox exponam. Igitur per Jus definiri vix poteſt, cùm ejus quoque ſpecies ſit Poſſeſſio injuſta. Nam, ut inquit lex 3. §. 5. *h.* in ſumma poſſeſſionis, hoc eſt circa genus poſſeſſionis, nihil intereſt, juſtè quis, an injuſtè poſſideat.

2 Igitur quod lex 10. *C. hoc tit.* diſtinguens poſſeſſionem in Civilem & Naturalem, illam Jure, hanc corpore cenſet: id perinde eſt, ac ſi dicas, aliam juſtam eſſe. aliam injuſtam: *d. l.* 3. §. 5. & eodem ſenſu, poſtquam d. l. 3. in §. 21. dixiſſet, reſpectu cauſarum infinitas eſſe ſpecies poſſeſſionis, mox palam in §. 22. eam dividit in duas ſpecies, eam quæ bonæ fidei, & eam quæ malæ fidei:

Quem proinde in ſenſum accipi de- 3
bet diviſio legis 10. *C. hîc.* quippe aſſerentis eam extra controverſiam Juris poſitam. Malè proinde Duarenus 1. *Diſp.* 8. dictam legem 10. intelligit de poſſeſſione quam quis corpore detinet, & de ea quam ſolo animo retinet; ut hæc Civilis, illa naturalis ſit. Quæ diviſio congrua non eſt. Etenim ſi quis extra prædium proficiſcatur, animo redeundi, ſi dixerimus hanc à diceſſu novam exiſtere poſſeſſionem, interrumpetur prior, atque impedietur uſucapio, *l.* 3. *inf. De Uſucap.* quod eſt abſurdum. Quin potiùs ille priorem poſſeſſionem animo retinet; non novam acquirit: quippe non niſi animo & corpore acquiritur. *l.* 3. *in pr. hoc tit.*

Dicitur in definitione, *affectu domi-* 4
ni: nam ut qui ex juſto titulo, bonâ fide rem accepit, dominum ſe eſſe putat; ita qui aliter accepit, ſaltem optat, & pro domino rem ſibi uſurpat. Donellus 5. *Comm. cap.* 6.

Hinc conſtat, quòd fructuarius jus quidem utendi fruendi (ut incorporale) quaſi poſſidet: ipſum fundum non poſſidet vel naturaliter, *l.* 10. §. *ult. ſup. De acq. rer.* ſed tantùm in poſſeſſione eſt aliena, nempe domini, per ipſum poſſidentis. *l.* 3. §. *pen. inf. De Vi l. Quod meo.* 18. *hîc.* Creditor tamen natu-

naturaliter poſidet pignus. *l.* 3. *§. ult. ſup. Ad exhib. l.* 35. *§. ult. ſupra, De Pig. ac.* ita ut per eum civiliter debitor poſſideat & uſucapiat. *l:* 13. *inf. De Uſucap.* Sed de hoc mox accuratiùs.

Porrò & his ſimiles depoſitarius, conductor, aliique, non ſibi, ſed aliis poſſident naturaliter. Qui alium vi dejecit, vel abſentis poſſeſſionem invaſit, verè naturaliter poſſidet; quia ſibi: at abſens tunc demum deſinit poſſidere, cùm reverſus vel repellitur, vel metu repulſæ animum ingrediendi poſſeſſionem deponit. *l* 3. *§.* 8 *l.* 7. *l.* 25. *§. ult. h. c.* 9. *ii De Appell.* Lex 4. *C. hoc tit.* intelligenda, ubi metu quis non coluit poſſeſſionem à nemine occupatam.

Porrò poſſidens civiliter lite (quâ vincitur) dominii pulſatus, quia ejus opinione labaſcit, deinceps naturaliter poſſidet. Atque ſic intelligenda lex 10. *C. h.* non enim de uſucapione loquitur, ſed poſſeſſione. Cujacius 18. *Obſer.* 24.

Ex his colligitur hoc paradoxum prima fronte, magis poſſidere raptorem, furem, aut ſpoliatorem, quàm colonum, commodararium, ſimileſque. Hi enim non poſſident, ſed detinent, cum non habeant affectum domini; illi verò quamvis injuſtè; attamen quia ſibi & ſuo nomine, & affectum rem ſibi uſurpandi detinent, ideo naturaliter poſſident.

Ad l. Si quis vi. 17. §. 1. l. 23. §. 1. l. 29. l. 49. l. ult.

CAPUT II.

Poſſeſſio Facti, an Juris ſit?

SUMMARIA.

1. *Leges quæ probare videntur, Poſſeſſionem eſſe Facti.*
2. *Leges pro ſententia oppoſita.*
3. *Reſponſio ad leges priores.*
4. *Dicendum, in Poſſeſſione præcipuè Factum & Jus aliquatenus miſceri: & ſic tollitur legum antinomia.*
5. *Oſtenditur etiam Civilem Poſſeſſionem magis Facti eſſe.*
6. *Non tamen hoc modo & dominium erit Facti: ratio diſparitatis.*
7. *Ipſe animus in Poſſeſſione non Juris ſed facti eſt: & conciliatur lex* 44. ſup. De cond. & dem.

VAriant leges. Nam 1. lex *Poſſeſ-* 1
ſio. 49. *hoc tit.* definit, ſervum in quo uſumfructum habeo, acquirere mihi poſſeſſionem ex ſuis operis, vel re meâ: quia ipſe naturaliter à me tenetur, & plurimum ex jure poſſeſſio mutuatur. 2. Subdit, eos qui in aliena poteſtate ſunt, rem peculiarem tenere, non etiam habere vel poſſidere; quia poſſeſſio non tantùm corporis, ſed & juris ſit. 3. Lex 44. *hoc tit.* vocat jus poſſeſſionis.

At ex adverſo lex *Quæſtio.* 115. *inf.* 2
de V. S. poſſeſſionem definit uſum, id eſt detentionem: atqui ea facti. Et lex 1. *§.* 4. *h.* dicit palam, poſſeſſionem eſſe facti, ſicut & lex 29 *hoc tit.* quæ ideo dicit, pupillum amittere poſſeſſionem, ſi ab ea receſſerit; ut corpore poſſidere deſinat, non etiam ut animo, ſine auctoritate tutoris; quamvis Cujacius inibi, ne ſic quidem pupillum eam amittere poſſeſſionem naturalem dicit, quæ jure aliquo ſubnixa ſit, veluti uſusfructus vel precarii, per *l.* 11. *h.*

Et lex 19. juncta *l.* 23. *§.* 1. *ſupra, Ex quib. cauſ. maj.* definit, ſi emptor ante impletam uſucapionem captus ab hoſtibus, deinde revertatur, eum non recipere poſtliminio poſſeſſionem: quia plurimum facti habeat. Idem dicit lex 23. *§.* 1. *hic.* quamvis medio tempore nemo eam occupaverit, quia non potuit poſſidere, qui ipſe poſſidebatur: *l.* 1. *§. Sed & per eum. hoc tit. l.* 118. *de Reg.* niſi per ſubjectas ipſi perſonas. *l In bello.* 12. *§. Facti.* 2. *infra, de Captiv.*

Igitur plures leges ſunt in hanc ſen- 3
tentiam. Et reſponderi poteſt ad objectas. Ad 1. eo ipſo quod dicitur poſſeſſio plurimum ex jure mutuari, ſignificatur jus ejus naturę non proprium, ſed adventitium eſſe. Ad 2. ſervis negatur vera poſſeſſio, quæ parit interdicta juris, quorum illi incapaces. Ad 3. jus ibi ſignificat facultatem quæ jure defenditur.

4 Sed diſtinctione explicanda quæſtio & antinomia eſt. Nam cum utramque hanc ſententiam idem Papinianus propoſuerit in *d. l.* 49. *h. t.* & in *d. l.* 19 *Ex quib. cauſ. maj.* non poteſt dici aliqua eſſe vera Juriſconſultorum contradictio: ſed in poſſeſſione & præcipuè factum, ob corporalis apprehenſionis neceſſitatem; *l.* 1. *h.* & jus aliquatenus ob accedentem juris auctoritatem, miſceri: ita tamen, ut in poſſeſſione civili magis quam naturali præmineat jus, quia à domino tranſlata transferat dominium; *l.* 1. *hic.* à non domino autem profecta præſtet accipienti bona fide conditionem uſucapiendi. At in poſſeſſione naturali, quam quis mala fide, nempe vi, clam, vel precario adipiſcitur, præeminet factum, ut non deſit tamen jus: quippe quod illam quoque tuetur interdictis, dummodo ab alio, quàm ab adverſario vitiosè poſſideatur. *l.* 2. *infra, Uti poſſidet. l. ult. hoc tit. l.* 18. *infra, de Vi.* Hæc propriè & ſimpliciter juris dici poſſeſſio nequit: cùm utique inimica juri ſit vitioſa poſſeſſio.

5 Sed tamen & d. lex 19. oſtendit etiam civilem poſſeſſionem magis facti eſſe: agit enim de apta uſucapioni. Namque initium rei cujuſque & origo ei naturam ferè attribuit. *l.* 1. *ff. de Orig.* Quamvis Cujac. *in Parat. ff. hoc tit.* eam dicat eſſe juris, ſic concilians leges.

6 Nec dixerit quiſquam, quòd hoc modo & dominium erit facti; quia non niſi facto traditionis acquiritur. Etenim id circa amiſſionem, differre à poſſeſſione, oſtendit lex 17. §. 1. *hoc tit.* Nam etiamſi quis nolit rem ſuam eſſe, non tamen amittit dominium, niſi concurrente facto vel projiciendi, *l.* 1. & 2. *inf. Pro derelicto.* vel traditionis cum cauſa apta ad tranſlationem ejus. *l. Nuda. ff. De Cond. emp.* Adeóque nec nudo pacto res alienatur. *l. Traditionibus. C. De Pact.* Perinde nempe, ut obligatio, quæ & ipſa juris eſt, non quibuſlibet, ſed certis tantùm & legitimis modis amittitur. *l.* 7. *C. De Sen-ten. l. Obligationum.* §. 1. *inf. De Ob. & act.* At faciliùs amittuntur, imò & acquiruntur ea quæ facti, id eſt naturalia ſunt, ut poſſeſſio; quam & libera perſona nobis volentibus acquirit. *l. Ea quæ,* 53. *ſup. De acq. dom.* Eadem ſic ab arbitrio poſſidentis dependet, ut nudâ ejus voluntate, non certis modis, amittatur: adeo ut deſinat poſſidere is, qui poſſeſſionem eâ mente alii tradidit, ut mox recipiat: at hujuſmodi lege facta traditio non transfert, quamvis intenditur, dominium. *l. Sicut.* §. *Supervacuum. ſupra, Quib. mod. pig. ſol. l. Cùm quis.* §. 1. & *l. Qui ſic ſolvit. inf. De Solut.*

Nec rectè quidam in poſſeſſione ipſum animum putant eſſe juris ex lege 1. 7
§. *Scevola, infra, Si quis teſt. lib.* Eſt enim facti: quippè maximè naturalis. Non obſtat lex 44. *ſup. De Cond. & dem.* quæ negat, ea quæ facti ſunt tranſire ad dominum: poſſeſſionem autem ſervus domino acquirit. Nam illa lex non aliud vult, quàm eorum ſervum quoque eſſe capacem: unde eum qui juſſus eſt 100. dare heredi, debere ea ſervo inſtituto, non domino ejus ſolvere; quia debet conditio non per æquipollens, ſed in formâ per teſtatorem deſignata impleri. Sed ſicut facto ſervi dominus acquirit illa 100. ita facto ſervi apprehendentis acquirit poſſeſſionem. Ubi certè non ipſa apprehenſio tranſit (neque enim poteſt) in dominum, ſed ejus effectus: quem aliquid ex jure mutuari, non negatur

Ad L. Cùm heredes. 23.

CAPUT III.

An poſſeſſio defuncti tranſeat in filium heredem?

SUMMARIA.

1. *Poſſeſſio, cùm naturali facto indigeat, nec aditione, nec ſatate tranſit in heredem.*
2. *Corollarium.*
3. *Conciliatur lex* Cùm miles. 30. ſup. Ex quib. cauſ. maj.
4. *Tranſit tamen Interdictum* Unde vi *ad here-*

heredem, ſi defunctus fuit è poſſeſſione dejectus.

5. *Tollitur objectio ex lege* 2. §. 2. inf. Pro herede.

1 PRædictis conſequens eſt, quod quamvis ſolo animo aditi hereditas poteſt, atque ita rerum hereditariarum dominium obveniat; quia & hoc, & illa juris ſunt; non tamen inde poſſeſſionem conſequatur heres: quia hæc naturali facto indigeat. *l. Cum heredes.* 23. *hoc tit.* Jure enim ſequitur, quod in hereditate, quæ juris eſt, non ſit poſſeſſio: ideoque nec in heredem tranſeat, ſucceſſorem juris. *l.* 1. §. *Scævola.* 15. *infra, Si quis teſtam. liber.* Igitur quia Suitas non plus in ſuo efficit, quàm aditio in extraneo, *l. Si is qui pro emptore. infra, de Uſucap.* etſi filius vivo quoque patre Dominus quodammodo eſt rerum paternarum; non tamen & poſſeſſor. *l.* 11. *ff. De lib. & poſth.*

2 Itaque Jure R. (aliud de conſuetudine) ad hereditatem patris ab alio occupatam non poteſt filius vel Unde vi, vel Uti poſſidetis interdictis contendere: adeò propria auctoritate hoc caſu eam invadere nequit.

3 Non obſtat lex *Cùm miles.* 30. *ſup. Ex quib. cauſ. maj.* quæ dicit, poſſeſſionem defuncti, quaſi junctam, deſcendere in heredem. Nam poſſeſſio ibi pro jure poſſeſſionis, adeoque pro uſucapione ponitur; id oſtendit clauſula, *& plerumque nondum adita hereditate completur.* Nempe jure ſingulari perficitur uſucapio etiam jacente hereditate, & nemine adhuc poſſidente. *l. Nunquam.* 31. §. *Vacuum. penult. l. Ceptam.* 40. *l. Juſto.* 44. §. *Nondum.* 3. *infra, de Uſucap.*

4 Sanè ſi defunctus dejectus de poſſeſſione fuerat, interdictum Unde vi tranſmiſit ad heredem. *l.* 1 §. *Hoc interdictum. infra, Unde vi.* Tranſitne igitur effectus poſſeſſionis ſine ſua cauſa? Nempe actio ea (quæ utique Juris) jam originem ceperat in perſona defuncti. Conſummatus autem effectus non indiget adminiculo cauſæ.

Fruſtra objicitur lex 2. §. *ult. inf* 5
Pro hered. negans, filium rem ſibi à patre donatam poſſe uſucapere pro herede: quia naturalis poſſeſſio penes ipſum fuerit. Etenim ea lex agit de re à patre vivo tradita: quam, ob defectum tituli ad dominium apti, filius tantùm naturaliter poſſedit. Hanc igitur poſſeſſionem quia mutare ſibi nequit, quæ inepta ad uſucapionem eſt; ideò eâ non potitur. Ex dicta autem lege 2. malè intellecta diſſentit à communi hac ſententia Coraſius 6. *Miſcel.* 12.

Ad L. Pomponius. 13. §. 4. l. 23.

CAPUT IV.

An valeat Lex Municipalis poſſeſſionem defuncti ſine apprehenſione continuans in heredem?

SUMMARIA.

1. *Ratio pro opinione negante.*
2. *Dicendum tamen legem illam valere: & ratio deciſionis.*
3. *Confirmatur deciſio.*

HUjuſmodi Jus Municipale paſſim 1
receptum eſt. Idque valere perperam negat Aretin. *in l.* 1. *pr. h. t.* Quia de jure naturali ſit, ut poſſeſſio incipiat à corporali apprehenſione. *l.* 1. *l.* 3. *in pr. h. t. l. Ea quæ civiliter.* 52. *ſup. de Acq. rer. dom.* Naturalem autem rationem evertere lex nequit. *l.* 2. *ſup. de Uſufr. ear. rer. l.* 23. *hoc tit. l.* 88. *ſupra, de Acq. her.*

Sed contrariæ opinioni ſuffragatur 2
conſuetudo Galliæ: Mynſ. 3. *Obſ.* 39. Et probatur hoc argumento, quòd poſſeſſio etiam jure communi acquiritur fictâ apprehenſione, per glebam terræ aut feſtucam. *c.* 2. *de Conſuet.*

Quinetiam ſine imaginario actu ul- 3
lo transfertur aliquando jure civili, ut in *l. Raptores.* 54. §. *Bona. C. de Epiſc. & Cler. l. Si adoptavero.* 16. *inf. de Precar. l.* 1. *ſup. Pro ſoc. c. Ubi periculum.* §. *Præterea. de Elect. in*

6. *c. Primum.* & *c. Contingat. De dol.* & *contum.* Ergo poteſt id in perpetuum effici conſuetudine. *l. Omnes.* 9. *ff. De juſt. l. De quibus.* 32. *l.* 35. *ſup. de Leg.* Nam ſi repugnaret natura, non magis uno aut altero, quàm omnibus in caſibus conſtituere id jus civile poſſet; quibuſdam in caſibus dominium citra traditionem transferens. Et hæc obtinent tam in teſtamentario, quàm in legitimo herede. Cornel. à Reuthelem ad *hunc tit. quæſt.* 23. & 26. ubi limitat, niſi medio tempore alius poſſederit: *l.* 13. *§.* 4. *l.* 23. *hoc tit.* ubi poſſeſſionis interruptæ negatur acceſſio. Quanquam & hoc puto effici Statuto poſſe. Et quatenus de allegatis legibus quibuſdam non liquet, puto probari Statutum ex imaginaria apprehenſione per conſtitutum, jure communi probatâ. Nempe venditor uſumfructum, vel conductionem, vel precarium ſibi recipiendo transfert in me poſſeſſionem rei venditæ. *l.* 18. & 19. Quid vetat, Legem Municipalem ſimili figmento uti, efficiendo, ut per eum qui detinet res hereditarias, tanquam meo nomine detinentem, ego incipiam poſſidere? Et ubi nemo detinet, fingere poteſt me apprehendiſſe, vel hereditatem jacentem poſſidere inſtar domini contra legem 1. *§. Scævola: inf. Si quis teſtam. liber.*

Ad L. Naturaliter. 12. in pr. l. 18. l. 19.

CAPUT V.

An uſufructuarius poſſideat?

SUMMARIA.

1. *Uſufructuarius poſſidet jus utendi fruendi: prædium verò non poſſidet.*
2. *Probatur ſecunda pars deciſionis.*
3. *Satisfit objectioni ex lege* 18. *&* 19. h. t.
4. *Solvuntur alia objectiones.*

1 DE Jure utendi fruendi adfirmavi; de Prædio negavi. Alioqui enim id poſſet uſucapere. *l.* 10. *§. ult. De acq. dom. l.* 1. *§. Quod Prætor. ff. Quor. legat. l. Celſus. § Julianus. l.* 3. *§. Pompon. ſupra, Ad exhib. l.* 6. *§. Is qui. infra, De precar. l.* 15. *ſup. Qui ſatiſd. l.* 1. *§.* 8. *l.* 49. & 52. *hoc tit. l. fin. infra, Uti poſſid. l.* 3. *§. ult. De vi. l.* 12. *§.* 3. & 4 *l.* 60 *§.* 1. *ſup. De uſufr.*

Adeò enim nomine proprietarii 2 fundum is qui uſumfructum ejus habet, tenet, ut emptor vel donator, eo ipſo quòd uſumfructum ſibi retinet, transferat poſſeſſionem. *l.* 28 *l.* 35. *§. ult. C. De donat. l. Quod meo.* 18. *h.* Atque hâc diſtinctione diſſolvi poteſt plurium legum, prima ſpecie diſſidentium, nodus.

Contrà vulgò adfirmant, per legem 3 18. & 19. *hoc tit. l.* 5. *ſupra, Si Uſuſfr. pet.* Quia detur fructuario tam de retinendo, ſi turbetur, quàm recuperando uſufructu ſi dejectus ſit, Interdictum: *l.* 3. 4 *§. Unde vi inf. de Vi.* & *vi arm.* quod denegatur non poſſidenti. *l.* 1. *§. Sive. eod. tit.* Sed hæc pertinent partim ad quaſi poſſeſſionem ipſius juris, partim ad nudam prædii detentionem. Nam dicta lex 13. hic dicit, videtur poſſidere: quod improprietatem ſignificat. Non enim ſibi, ſed domino proprietatis poſſidet. Attamen quia emolumenta prædii ad ipſum pertinent, ideò remedia poſſeſſoria ipſi accommodantur, quæ reliquis, qui in poſſeſſione ſunt, denegantur. *l. Mevius. §. pen. ſupra, de Leg.* 2. Et quia de fundo, etiam de uſufructu ei cohærente videtur dejectus eſſe.

Nec movet quod dicunt, ſi per fru- 4 ctuarium poſſideret dominus, ipſe dejectus non amitteret poſſeſſionem: atqui amittit. *l.* 44. *§. ult. h.* Sed falsò: ſimul enim dominus ibi dejectus.

Præterea, inquiunt, ſi domino poſſideret, non ſibi uſufructuarius, eo dejecto non retineret poſſeſſionem dominus: atqui retinet. *l.* 19. *de Vi, l.* 1. *Uſuſfr. quemad.* Falsò: nam amittit. *l.* 44. *§.* 2. *h.*

Objiciunt quoque legem 3. *§. Uti. infra, de Itin. act.* Ubi colono vel ſervo, non etiam fructuario ire agere impe-

impedito, agit dominus. Sed hoc ideò evenit, quod impedimentum primò tangat fructuarium: ideò ipſe agit Interdicto. *l. ult. §. ult. ſupra, Si ſerv. vind.* Vide Donellum 5. *Comm.* 6. Cujacium 9. *Obſ.* 33.

Ad L. Poſſeſſio. 1. §. 15. l. 3. §. ult. l. 20. l. 36. l. 37.

CAPUT VI.

An creditor traditum ſibi pignus poſſideat naturaliter?

SUMMARIA.

1. *Debitor pignus poſſidet ad cauſam uſucapionis; Creditor ad reliquas cauſas.*
2. *Creditoris poſſeſſio magis naturalis eſt, quàm civilis: & qualiter conveniri aut agere poſſit.*
3. *Competit ei Interdictum* Uti poſſidetis.
4. *Conciliantur leges, ex quibus videtur conſequi, quòd creditor pignus non poſſideat.*

1 ALiter atque de fructuario, etiam in ipſa re pignorata affirmandum videtur ex lege *Cùm & ſortis.* 35. *§. ult. ſupra, de Pign. act.* ubi poſſeſſio transferri in creditorem dicitur, manente apud debitorem proprietate. Et ex lege 16. *De uſucap.* ubi debitor tantùm poſſidet vel potius poſſidere videtur ad cauſam uſucapionis implendæ, ne ſcilicet contra comm. utilitatem ea interrumpatur ceſsâ creditori poſſeſſione: etiamſi precario rogaverit pignus, quo modo poſſeſſionem creditoris ſicut & conductione auget: niſi rogavit, ut ſibi poſſidere liceret. *l.* 36. *hic* & 37. ad reliquas cauſas poſſidet creditor. Idem dicit lex 1. *§.* 15. *hoc tit.* quamvis per pignoratum ſervum nihil acquirit, *l. Per ſervum.* 37. *de Acq. dom.* ſed ſorti imputat ex operis ejus quæſitum. *l.* 1. *C. de Pign. act.* Debitor verò licèt per eum quem non poſſidet, non poteſt acquirere poſſeſſionem, attamen acquirit dominium. Cujacius ad *§.* 15.

2 Eſt autem creditoris poſſeſſio magis naturalis, quippe non animo domini; *l. Debitor.* 40. *§. ult. ſupra, de Pign. act.* quamvis juſta, & jure pignoris firmiſſimo, nempe in rem, ſubnixa: & hactenus aliquid ex civili trahit: teneturque ipſe, non debitor actione Ad exhibendum. *l.* 3. *§. ult. ſup. Ad exhibend.* quamvis ipſe nec Publicianâ, nec Noxali actione poſſit experiri: cùm pro alieno poſſideat. *l.* 13. *ſup. De Public. l.* 13. *De uſucap. l.* 22. *§.* 1. *ſup. De nox.* Quin etiam rei vindicatione conveniri poteſt: in qua utetur acceſſione poſſeſſionis, quæ apud debitorem fuit, eâque extraneum petitorem repellet. *l.* 16. *De uſucap.* Igitur creditori competit condictio ad avocandam à debitore poſſeſſionem, quam precario rogaverat. *l.* 22. *§.* 3. *ſup. De pign. act.*

3 Quia autem lex *Si duo.* 5. *§.* 8. *inf. Uti poſſidetis.* negat Interdictum retinendæ poſſeſſionis miſſis in poſſeſſionem, quia non poſſident: colligitur, id creditori pignoratitio concedendum, quippe poſſidenti. Menochius *De ret. poſſ. Remed.* 3. *num.* 159. Cujac. *Conſ.* 25.

4 Nihil movet lex *Sciendum.* 15. *§. Creditor.* 2. *ſupra, Qui ſatiſdare cog.* quæ quamvis poſſeſſorem immobilium, non tamen creditorem, cui fundus pignoratus eſt, abſolvit à neceſſitate ſatiſdandi. Reſpondetur enim, Poſſeſſionem ibi intelligi non ſeparatam à dominio.

Non movet etiam lex *Cùm notiſſimi.* 7. *§.* 2. *C. De præſcrip.* 30. Nam poſſeſſio ibi apud creditorem conſtituta dicitur, nempe Civilis: vel etiam reſpectu uſucapionis.

Nec denique perturbat, quòd non poſſidet miſſus ex primo decreto. *d. l.* 5. *§.* 8. *l.* 3. *§. ult. hoc tit. c. Quoniam. §. ult.* ☩ *Ut lite non conteſt.* Quia cuſtodiæ causâ detinet, cùm dominus poſſeſſione nondum dejiciatur: quod demùm ex ſecundo decreto contingit; cùm primo tantùm pignus Prætorium inducatur. Quod hac in parte differt à Conventiali. Nam in Conventionali pignore, per traditionem cedit debitor poſſeſſione. Et firmius ſanè jus

jus acquiritur ex voluntate domini; quàm ex contumacia, quæ adhuc purgari poteſt, & judicium ſuſcipi ante ſecundum decretum.

Dicitur quidem inter duos miſſos locum eſſe Communi dividundo actioni: quia juſta ſit iſta poſſeſſio *l.* 7. §. 8 *ſup. Com. div.* Sed poſſeſſionem accipi pro detentione, indicat adjuncta limitatio cuſtodiæ gratiâ. *Arg. l* 5. § 1. *Ut leg & fideicom. nomine cav.* & eodem modo d. lex 7 §. 4. Precariam poſſeſſionem dicit juſtam, quamvis non ſufficiat ad illam actionem.

Nec rectè Treutlerus diverſum putat *lib* 2 *diſp.* 18. *The.* 6. *lit. A.* in miſſo legatorum ſervandorum cauſâ. Nam de eo quoque dicit lex 5. *infra, Ut in poſſeſſ. legat.* quod non tam poſſeſſio rerum ei, quàm cuſtodia detur, herede manente poſſeſſore. Idem dicit lex 1. §. 9 *infra, Quod legator.* niſi quod addit eum poſſidere, ſi poſt ſatiſdationem recedere nolit: quia jam poſſeſſionem heredi intervertit, ſi nempe lucri ſui cauſâ, non verò juſtâ aliquâ ratione, rem contrectat & ſibi vindicat: uti diſtinguit lex 3. §. *Si rem apud.* & lex 20. *De acq. poſſ.* in depoſitario vel commodatario, qui ſi rem repoſcenti domino probabili ex cauſa negant, furtum non faciunt; aliter atque ſi animo furti eam ſibi contrectant: & tunc demum poſſeſſionem intervertunt. Furtum enim eſt interverſio poſſeſſionis. *l.* 1. §. *Scevola. Si is qui teſtam. lib.* Sic etiam circa colonum diſtinguit lex *Colonus. De vi.*

Ad L. Juſtè poſſidet. 11.

CAPUT VII.

Quatenus poſſideat, qui per Prætorem poſſidere juſſus eſt?

SUMMARIA.

1. *Exemplum legis* 11. h. t. *qua dicit, eum juſte poſſidere.*
2. *Senſus dicta legis.*
3. *Limitatio.*
4. *Idem eſt de ſententia Judicis, quod de Decreto Pratoris.*
5. *An lex* 11. h t. *obtineat, ſi Decretum ex falſa cauſa interpoſitum eſt? Varia Authorum opiniones.*
6. *Sententia Authoris.*

HUnc juſtè poſſidere, affirmat lex 1
11. Cui ſimilis eſt ſub *tit. De neg* lex 1. *Qui auctore Judice comparavit, bonæ fidei poſſeſſor eſt. l.* 14. §. *Sed et ſi. ſupra, De Religioſ.* Exemplum legis eſt, ſi Prætor ſecundo decreto jubeat poſſideri ædes ruinoſas ejus, qui vicino contra periculum damni cavere recuſavit. *l. Si finita.* §. *Julianus. ſup. De dam. infect. l. Et generaliter. ſupra, De Noxal.*

Senſus autem legis eſt, quod cùm 2
ſine titulo non ſit poſſeſſio juſta ac civilis, qualis ad uſucapionem requiritur; tituli vim vicemque gerat decretum Prætoris.

Intelligi tamen debet, quod ex de- 3
creto Prætoris quis publicè inductus fuerit in poſſeſſionem. Nam neque per ſe eam poteſt occupare, neque ſine apprehenſione corporali ex ſolo decreto poſſeſſor eſſe.

Sed licet à decreto Prætoris diſtin- 4
guatur Sententia Judicis; *l.* 5. *infra, De V. O.* de ea tamen idem dicemus. *l.* 13. §. *Si juſſu. hoc tit.*

An obtineat hæc lex; juſtè poſſide- 5
re adſerens, qui auctore Prætore poſſidet, ſi decretum ex falſa cauſa interpoſitum eſt? diſpiciendum reſtat. Quidam negant per *l. Cum verò.* 26. §. *Subventum.* 6. *De fideicomm. liber. l. Magis.* 5. §. *pen. De reb. cor. l. Poſthumus.* 6. §. *pen. ſupra, De inoff. l.* 3. §. *Puberi. De Carbon.*

Sed Bart. has leges intelligit, ubi deeſt juſtitia ex parte agentis: aliàs affirmat, *l. A divo.* §. *Si ſuper. De Re Judic.* ubi offenditur Jus alterius: qui tamen facilè reſtituetur in integrum.

Alii verò adfirmant in ſententia definitiva, uti inter contendentes diligentiore cognitione prolata *l. Cum putarem.* 36. *Fam. erciſ.* Aliud in decreto, quod falſa cauſa expreſſit.

Ego puto, ubicunque decretum, vel 6
ſententia ipſo jure nulla eſt, ex ea non

trans-

tranſferri Civilem poſſeſſionem, atque ita ceſſate *l.* 11. *hic. Arg. l.* 25. *ſupra, De donat. inter vir. & uxor.* Illud verò certum, non valere ſententiam vel decretum, ubi cognitio cauſæ defuit *l.* 9. *§. Ubi. De off. proconſ.* vel dolus adfuit, vel jus diſertè repugnat. *l. Tutor.* 10. *De tutor. dat.* Idemque ubi error juris, vel falſitas cauſæ ex ipſo decreti vel ſententiæ tenore appâret. *l.* 1. *C. Quæ ſent. ſin. appell. l. Prolatam. C. De ſen. & interl.*

Ad L. Clam poſſidere. 6. l. 13. §. 1 & 2. l. 40. §. pen. & ult.

CAPUT VIII.

De Poſſeſſione vitioſa.

SUMMARIA.

1. *Poſſeſſio vitioſa triplex: omnes inutiles ſunt uſucapioni.*
2. *De Poſſeſſione Clandeſtina, & ejus interdicto.*
3. *An mala fides purgari, aut bona interrumpi poſſit.*
4. *Datur & poſſeſſio Clandeſtina extra cauſam uſucapionis & Interdicti, ab initio bonâ fide inchoata.*
5. *Clandeſtina poſſeſſio non cadit in rem propriam.*
6. *Aliud Juris de poſſeſſione violenta.*
7. *An qui rem ſuam clam abſtulit, nec furti teneatur.*

1 Vitioſa poſſeſſio vel eſt violenta, vel clandeſtina, vel precaria: quæ ſingulæ inutiles uſucapioni. *l. pen. inf. Pro ſuo.* Ideoque neque vitioſa poſſeſſio auctoris tui accedit juſtæ quam habet: neque vitioſam ſi habes ei continuabitur juſta auctoris. *l.* 13. *§.* 1. & 2. *§. ult. hic.* Precaria juſta dicitur, quia voluntate domini nititur, etſi eſt poſſeſſio naturalis. *l. Et habet. §. Eum qui. inf. De Precar.* Plerique ſanè, non omnes tamen, qui naturaliter, iidem & injuſtè poſſident.

2 Ad recuperandam poſſeſſionem vi vel clam occupatam competit Interdictum. Nam præter Interdictum de Vi, eſt aliud de poſſeſſione clandeſtina. *l.* 7. *§. Julianus.* 4. *ſup. Com. div.* Ea autem eſt, quam quis furtim, id eſt, celato eo, cujus contradictionem metuebat, ingreſſus eſt. *l.* 6. *hoc tit.* Nam ſi ab initio bonâ fide poſſeſſionem auſpicatus, poſteà ſe vel rem celavit metu domini quem reſcivit, non intelligitur clam poſſidere: quia origo adipiſcendæ, non modus continuandæ poſſeſſionis inſpici debet. *d. l.* 6. *hoc tit.*

Unde neque ex adverſo vitium clandeſtinæ poſſeſſionis purgat, qui poſtea ejus certiorem facit dominum. Et hæc referuntur ad uſucapionem: cui ſufficit initium poſſeſſionis juſtum: *l.* 2. *§. Si ſervus. inf. Pro emp.* nec ſuperveniens mala fides illam interrumpit Jure Civili. *l. Bonæ fidei. ſup. De ac. rer. dom.* 3

Planè quod ad alias cauſas extra uſucapionem & Interdicta attinet, clandeſtina poſſeſſio eſt, etiam quam ab initio bonâ fide quis nactus, compertum poſteà dominum celavit: veluti circa petitionem hereditatis & fructus. Atque ita non obſtat lex *Sed et ſi. §. Quod ſi ab initio. inf. De pet. her.* & lex *Quod autem. ſup. De Liber. cauſ.* Non obſtat huic ſolutioni lex pen. *inf. Pro ſuo.* denegans uſucapionem tanquam clam poſſeſſi partus ancillæ furtivæ, quamvis bonâ fide acceptæ, ſi intra conſtitutum uſucapioni tempus poſſeſſor intellexerit furtivam eſſe, & cùm poſſet, dominum non fecit certiorem. Reſpondetur enim, quòd ante editum partum intellexit de furto: atque ita partum nunquam bonâ fide, ſed ab initio clam poſſedit. *l.* 4. *§. Si antequam. l.* 33. *inf. tit. pr.* 4

Porrò in rem propriam non magis cadit vitium clandeſtinæ poſſeſſionis, quàm precarium vel conductio. *l.* 40. *§. ult. hoc tit. l. Neque pignus. infra, De Reg.* Quamvis enim rem meam poſſeſſori bonæ fidei clam ſubduxi, non tamen eam clam poſſideo, ſed pro meo: quia non celavi eam metu Publicianæ, contra quam exceptione dominii munitus ſum. Ideoque Interdicto de Clandeſtina poſſeſſione non tenebor. *l.* 4. *§.* 5

Ttt *Si rem.*

Si rem, infra, tit. pr. Sic enim ſi rem meam precario rogavi, vel conduxi, non ideo tamen eam pro conducto teneo, vel Interdicto teneor de precario. *l. In Rebus.* §. *pen. inf. De Prec.*

6 Hac in parte diverſum jus eſt de poſſeſſione violenta. Nam ſi dominus fundi poſſeſſorem vi dejecit, tenetur Interdicto Unde vi. Quia propter odium violentiæ, intelligitur non pro ſuo, ſed pro poſſeſſore, id eſt tanquam prædo poſſidere: neque ut in re mobili rem ipſam quæ mea eſt, ſed ſolam poſſeſſionem videor cepiſſe, quæ aliena eſt. *l. 4.* §. *Si dominus. inf. tit. pr.* Sanè ſi lex 40. §. *ult.* idem exiſtimaſſet de clandeſtina poſſeſſione, non eam comparaſſet cum precario & conductione rei ſuæ, ſed cum poſſeſſione violenta.

7 An igitur qui rem ſuam clam abſtulit, nec furti tenebitur? Diſtinguit Cujacius *Trac. 7. ad Afric.* affirmando, ſi ex honeſta cauſa interſit poſſeſſoris, v.g. quia bonæ fidei emptor, vel creditor pignoratitius ſit. *l. Si æs. 20* §. 1. *inf. De Furt.* negando, ſi non interſit, veluti ſi ſit donatarius bonæ fidei aut commodatarius, qui tamen non habeat impenſarum nomine retentionem. *l. Qui injuriæ. 55.* §. *ult. l. 10.* & 11. *l. Creditoris. 15. inf. De Furt. l. Rem. 21. ſup. Commod.* Jungenda his quæ dixi *Inſt. cap. 2. ad tit. Vi bonor. raptor. 18.* §. *pen.*

Ad L. Poſſideri. 3. in pr. l. 18. §. pen. l. 30. §. 6. l. 34. in pr. l. 51.

CAPUT IX.

Quomodo acquiratur Poſſeſſio?

SUMMARIA.

1. *Ad poſſeſſionem acquirendam & corpus & animus debent ſimul concurrere.*
2. *Ad acquiſitionem fundi ſufficit cuicumque parti pedes intuliſſe.*
3. *Res incorporales non poſſidentur.*
4. *Heres meus non poſſidet fundum quem per colonum poſſedi, niſi ipſe fuerit ingreſſus.*
5. *Poſſeſſor fundi non poſſidet theſaurum in eo reconditum, niſi eruerit.*
6. *Ratio deciſionis.*
7. *Miſſus à te in poſſeſſionem fundi Cornelianı, ſi eum ingreditur putans eſſe Sempronianum, non acquirit Corneliani poſſeſſionem.*
8. *Nec tu eam amittis.*
9. *Varia ſunt quæ vicem gerunt corporalis apprehenſionis: quod exemplis illuſtratur.*

POſſeſſio neque ſeorſim corpore, 1
neque ſeorſim animo acquiritur; ſed concurrere cum affectione poſſidendi debet corporalis apprehenſio.

An igitur, ſi de poſſeſſione fundi 2
agatur, non ultra corporalem ejus contactum acquiſitio poſſeſſionis ſe extendet? An verò ad acquiſitionem totius ſatis erit cuicunque parti pedes intuliſſe? Et hoc dicendum: quia cenſetur unius fundi velut individua poſſeſſio, ſi ejus acquirendæ intentio per totum ſe porrigit ſine impedimento; quippe vacuum ab alio poſſeſſore. *l. 3. in prin. hoc tit.*

His conſequens eſt 1. quod res in- 3
corporales, quia ſub tactum & apprehenſionem corporalem non cadunt, ne quidem poſſideantur: ſed earum uſurpatio pro quaſi poſſeſſione eſt: *l. Si quis diuturno. ſup. Si ſerv. vind.* & uſurpatio etiam partis continet quaſi poſſeſſionem totius. Veluti ſi per viam quam in alieno fundo habeo, vel per rivum ivero, aut duxero aquam quamvis non uſque ad terminum; totius tamen ſervitutis jus retineo. *l. 8.* §. *ult.* & *l. 9 ſupra, Quemad. ſervit.*

2. Conſequens & illud, quod fun- 4
dum, quem per colonum poſſedi, non poſſideat heres meus, niſi fuerit ingreſſus: quia non de retinenda poſſeſſione agitur, ad quod animus ſufficit; ſed de acquirenda: *l. Qui univerſas. 30.* § *pen. hoc tit.* quippe cùm in heredem per aditionem hereditatis dominium quidem defuncti, non etiam poſſeſſio continuetur. *l. 23. in prin. hoc tit.* Sed non eo minus jure ſingulari cepta à locatore uſucapio continuabitur heredi. *d.* §. *pen. l. Denique. l. Cùm miles. ſupra, De quib. ex cauſ. maj.* Eademque obtinent etiam circa coloni here-

Digitized by Google

heredem. *l.* 25. §. 1. *l.* 44. §. 2. *hoc tit.* nec poſſidebit locatori niſi fundum ingreſſus.

5 3. Conſequens & illud, ſi fundum poſſideas, & in eo theſaurum reconditum eſſe ſcias, non eum tamen à te poſſideri, niſi erueris: *l.* 3. §. 2. *l.* 44. *hoc tit.* quia inquit Cujacius ante latet, & extra cuſtodiam noſtram eſt: res mobilis autem eatenus tantùm à nobis poſſidetur, quatenus ſub cuſtodia noſtra eſt. *d. l.* 3. §. *Nerva. l.* 47. *hic.*

6 Ego potiùs rationem puto hanc, quod theſaurus non ſit pars fundi, ideò illum non complectatur apprehenſio fundi. Unde refelluntur exiſtimantes quidam, ut oſtendit d. lex 3. §. 2. etiam ante attrectationem poſſideri theſaurum à ſciente. Longius aberrabant, qui id & ignoranti tribuebant; ſimulque uſucapionem. Quam lex & ſcienti negat, ob malam fidem. Quod intelligendum eſt de ſciente non tantùm, quod ibi ſit, ſed etiam recordante depoſitionem. Nam cùm ea ſua vetuſtate non antecedit memoriam hominum, non eſt theſaurus propriè dictus.

7 4 Conſequens item eſt, ſi me miſeris in poſſeſſionem fundi Corneliani, & ego eum fuero ingreſſus, cùm eſſe Sempronianum putarem; non acquiſiviſſe me poſſeſſionem Corneliani: quia circa hunc defuit animus, impediente errore. Ponimus enim errorem non in nudo nomine (qui nuſquam vitiat) ſed in corpore; *l. Si me.* 34. *in prin. h. t.* qui diſſenſum ubique inducit, ut in emptione. *l.* 9. *ſupra, De contr. emp.*

8 An igitur nec tu amiſeris poſſeſſionem, quia ſolo animo amittitur? Negandum; quia ſub conditione videris ceſſiſſe, ſi traditio effectum haberet. *l. Cùm fundum. inf. De vi.* Error verò tibi acquiſitionem impedit, etiamſi ſolo animo ea perficeretur: quia animum avertit. *d. l.* 34. Atque ita ea loquitur per ſuppoſitionem, non verò principio juris, unde orſi ſumus, per diſpoſitionem contradicit.

9 5. Planè non tam rigidè exigenda eſt corporalis apprehenſio, ut in rebus quæ eam naturâ & magnitudine ſuâ excedunt, non ſufficiat aliquid quod ejus vicem gerat. Sic enim acervi lignorum, vel vini quod in amphoris eſt, poſſeſſio mihi quæſita videtur, ſi id me tollere venditor juſſerit, & ego quamvis non attrectans cuſtodem appoſuero, vel ipſe in cuſtodiam meam recepero. Utrobique enim corporis (ita veriſimiliter legit Cujac. loco animi) quodam genere poſſeſſio erit æſtimanda; inquit lex *Quarundam.* 51. *hoc tit.* Nam loco apprehenſionis eſt conſpectus rem ex voluntate vendentis redigens in meam cuſtodiam, quâ poſſeſſio mobilium cenſetur. *l.* 47. *hic.*

6. Idem igitur erit, ſi rem venditam me volente in domum meam venditor intulerit: *l.* 18. §. *pen. hic.* perinde enim eſt, ac ſi mihi in manum tradatur. *l. Si ego* §. *pen. ſupra, De Jur. dot.*

7. Idem adhuc, ſi fundum mihi venditum ex turri, aut ſublimiori conclavi domus meæ, mihi demonſtraverit; tradere ſe vacuam poſſeſſionem declarans. *d.* §. *pen.* Nam oratio hæc inſtar traditionis eſt, adſpectus inſtar ingreſſus. Unde etiam, ſi me jubente, procuratori meo tradatur, præſentia mea efficit, ut non per illum acquiratur, ſed mihi tradita videatur. Idemque eſt, ſi res mobilis in conſpectu duntaxat meo ponatur, à dicente ſe ex donato, vel vendito tradere. *l.* 1. §. *Si juſſerim. pen. h. t. l. Pecuniam.* 79. *infra, De ſolut.* Nam contrectationis quoddam genus eſt adſpectus, maximè ſecundum Platonicos, qui eum emiſſione radiorum perficiunt. Quod verò addit d. lex 1. §. *pen. h. t.* vinum traditum videri clavibus cellæ vinariæ traditis: id intelligendum ſi juxta eam, non etiam ſi extra ejus conſpectum tradantur. *l. Clavibus, ſupra, De cont. emp.* At etiam citra clavium traditionem, ſatis eſt ſi ad cellam vini venditor id ſe tradere affirmet. *d. l.* 51. *h.*

Ad L. Poſſideri. 3. §. 3. l. 10. l. 21. §. ult.

CAPUT X.

An ex pluribus cauſis contingat Poſſeſſio.?

SUMMARIA.

1. *Dominium ex una tantùm cauſa contingit circa eandem rem.*
2. *Poſſeſſio ex pluribus cauſis: quod exemplis declaratur.*
3. *Tollitur objectio ex l.* 4 C. De cont. empt.
4. *Effectus propoſita differentia inter Dominium & Poſſeſſionem.*
5. *Conciliatur cum propoſita differentia lex* 10. hoc tit.

1 INter Poſſeſſionem & Dominium hæc quoque intercedit differentia, quòd hoc una tantùm ex cauſa eandem circa rem contingit. Si enim ex priore titulo res mea facta eſt, amplius fieri mea nequit ex ſequenti titulo: quia acquiri mihi non poteſt res quæ mea erat. *l. Non ut ex plurib.* 159. *infra, De Reg. l.* 4. *§. Lana. infra, De uſucap. l. In bello. §. Si quis ſervum infra, De captiv.*

2 At poſſidere ex pluribus cauſis poſſum: quia poſſeſſio plurimum trahit ex facto, quod utique multiplicari poteſt. *l.* 3. *§. Ex pluribus.* 3 *hoc tit.* v.g. ſi rem à non domino emero, & deinde uſucepero: dominium quidem ex ſola uſucapione contigit: poſſideo tamen interim & illius intuitu pro meo, & pro emptore. Similiter ſi defunctus pro emptore poſſidebat, heredis poſſeſſionem & emptionis & ſucceſſionis titulus defendit; quamvis hic tantùm dominium implet. *d. l.* 3. *§.* 3. *l.* 1. *in fin. infra, Pro ſuo.*

3 Nec his obſtat lex 4. *C. De contr. emp.* negans titulum duplicari poſſeſſionis poſſe. Nam quia inde concludit, non valere emptionem rei, quæ antè tibi ex donato tradita fuerat; oſtendit, ſe intelligere de Proprietate: cujus quia cauſa eſſe poſſeſſio ſolet, traditione à domino factâ; *l. Traditio. ſup. tit. pr.* imò quia initium dominii à prima occupatione rerum cepit: *l.* 1. *hoc tit.* ideo ſolet in Jure poſſeſſio uſurpari aliquando pro proprietate. *l. Interdum.* 78. *infra, De V. S. l. Impp. ſup. De ſerv. ruſt. l. Uxorem.* 41. *§. Legaverat. ſup. De leg.* 3.

Propoſitæ differentiæ hic effectus 4
traditur, ut interdicto victus ex una cauſa, non prohibeatur poſſeſſionem ejuſdem rei ſibi ex alia defendere eodem interdicto novâ inſtantiâ inſtituendo. Perinde ut qui agens in perſonam judicio victus eſt, non probatâ debiti cauſâ, quam in judicium deduxit (ad quam condictio quamvis generalis reſtringi intelligitur) non repelletur exceptione rei judicatæ idem debitum perſequens ex alia. Quia deberi quoque ex pluribus cauſis una res poteſt. Quod in vindicatione contrà eſt. *l.* 14. *§. pen. De exc. rei jud.*

Propoſitæ diſtinctioni non obſtat 5
lex 10 *hoc tit.* Qui prædium conduxerat, deinde locatorem rogavit id precario, nempe ut gratuitò id poſſideret, & eo frueretur. Receſſum videtur à locatione, & remiſſa merces: quia prævalet poſterior conventio, *l. Pacta noviſſima. C. De pact.* Unde retrò, ſi precario poſſidens deinde conduxerit, intelligitur poſſeſſionem tranſtuliſſe in locatorem, eique poſſidere: niſi tamen Dieis causâ nummo uno atque ita ſimulato conduxerit & inutiliter. *l.* 16. *inf. De Reg. l.* 46. *ſupra, Locat. l.* 10. *l.* 21. *§. ult. hoc tit.* Et quamvis hic cauſæ non cumulantur, ſed una elidit alteram, id non obſtat: quia conductor non poſſidet, ſed detinet. *l.* 3. *§. ult. hoc tit.* Et cauſæ hæ cùm contrariæ ſint, non poſſunt ſimul conſiſtere: diſtinctio fuit de cauſis diverſis, non de repugnantibus.

Quod ſi conductor rogaverit non ut poſſideret, ſed ut in poſſeſſione eſſet, id eſt detineret: jam quia nihil circa poſſeſſionem mutatur, utrumque pariter conſiſtet. *d. l.* 10.

Sed quo effectu, cùm obligatio ad mercedem maneat? Nempe, ut ab arbitrio

bitrio Locatoris pendeat finis contractus. Ita Cujac. ad *d. l.* 10. Id enim natura precarii exigit, quippe pendentis & reſolvendi ex libero nutu concedentis.

Ad §. 3. legis 1. l. 16. l. 38. §. 1.

CAPUT XI.

An ex contractu inutili transferatur Poſſeſſio?

SUMMARIA.

1. *Poſſeſſio naturalis ſic transfertur: quod declaratur exemplo, quo vir fundum donat uxori.*
2. *Nec naturalis illa poſſeſſio prorſus injuſta eſt.*
3. *Conciliatur cum principali deciſione lex 46.* ſup. De don. int. vir.

1 SI v. g. vir uxori fundum donavit, quamvis ea donatio jure prohibita eſt, ideoque civilem non transfert poſſeſſionem, quippe deſtitutam jure civili & titulo: *l. Si eum.* 26. *ſupra, De don. inter vir. & ux.* transfert tamen naturalem: quia cùm facto conſtet, factum jus civile infectum reddere non poterit. Et quia voluntatem domini, atque ita aliquem uxor habet tituli colorem, quippe cùm noviſſima voluntate confirmetur hæc donatio: non eſt hæc naturalis poſſeſſio prorſus injuſta; ideoque conſervatur aut recuperatur interdictis. *l.* 1. *§. Si vir.* 3. *hic. l.* 1. *§. Dejicitur. infra, de Vi.* Quin & in rei vindicatione per maritum inſtituta, poſſet uxor rem retinendo, defungi æſtimatione, ita ut ei de evictione cavendum ſit in ſimplum. *l. Si donatæ.* 36. *ſupra, De don. int. vir. & uxor.*

2 Neque huic parti obſtat lex 16. *h.* definiens, uxorem pro poſſeſſore poſſidere. Quamvis enim non prorſus injuſtè, attamen ſine valido titulo, & cum conſcientia reſiſtentis juris, atque ita non bona fide poſſidet. Ideoque donatoris non defuncti in eadem voluntate heredi tenetur petitione hereditatis. *l. Nec ullam. §.* 1. *ſupra, De pet. hered.*

Sed nunquid principali deciſioni 3 obſtat lex 46. *ſupra, De don. int. vir.* negans vel poſſeſſionem, nedum proprietatem, donari à conjuge conjugi poſſe? Quidam ſic conciliant, ut intelligatur de civili poſſeſſione. Alii verò, ut nec naturalis poſſeſſio in donationem deduci principaliter & directò poſſit; per conſequentias verò traditi ex donatione prædii poſſit; *Arg. l.* 1. *ſupra, De auct. tut.* quia verum eſt, tradentem amiſiſſe poſſeſſionem.

Sed cur non ex lege 34. *h. t.* dicitur, illum ſub conditione eam deponere, ſi donatratiæ acquiratur. Nam tam poſſeſſio, quàm dominium transferri ſub conditione poteſt, ita ut ejus defectus impediat translationem. *l.* 38. *§.* 1. *h.* Reſpond. in d. lege 34. conditionem illam præſumi ob errorem in corpore, qui efficit ut alteri non acquiratur. Nihil tale hic intercedit.

Ad L. Poſſeſſio. 1. §. 13. l. 34. §. 1. l. 42. §. 1 l. 49. §. ult.

CAPUT XII.

Quomodo per procuratorem poſſeſſio acquiratur?

SUMMARIA.

1. *Per liberam perſonam poſſeſſio acquiritur & ex ea dominium; non autem obligatio & actio: quod limitatur.*
2. *Ad acquiſitionem poſſeſſionis per procuratorem requiritur ejus voluntas.*
3. *Item voluntas propria.*
4. *Quid ſi dominus aut procurator erret in corpore?*

PEr liberam perſonam poſſeſſio quidem & ex ea dominium, non etiam 1 obligatio atque actio acquiruntur. Hinc ſi Titius mandatu tuo fundum tibi emit & tradidit, eo evicto actionem de evictione contra venditorem non habebis, niſi à Titio ea tibi cedatur, conſtituente te procuratorem in rem tuam. *l.* 49 *§. ult. h.* Ad quod eum actione mandati potes compellere. Excipitur obligatio mutuæ pecuniæ jure ſingulari. *l. Solutum. §. Per liberam. ſupra,*

 De

De pign. act. l. Per procuratorem. l. Quod procurator. ſupra, de Procur. l. 1. & 2. ubi dixi *C. Per quas perſon.*

2 Ut autem per procuratorem mihi poſſeſſio acquiratur, plura requiruntur: 1. ut velit mihi acquirere: nam ſi non mihi, ſed ſibi operam præſtet, non acquirit mihi: *l.* 1. *§.* 12 & *§. Per procuratorem.* 13. *hoc tit.* niſi hoc caſu ipſi meo nomine tradatur. Intentio enim tradentis recta prævalebit ipſius intentioni pravæ. *l. Qui mihi.* 13. *ſup. De donat.*

3 2. Requiritur voluntas noſtra. *l. Ea quæ.* 53. *ſupra, Tit. prox.* Sed in voluntario procuratore, ſive geſtore, ſufficit ratihabitio, quia mandato comparatur; *l* 42 *§.* 1. *h. l. Si ego.* 24. *De neg geſt.* dummodo illi noſtro nomine tradatur. *l Si procurator. l. Res. ſup. Tit. prox.* Voluntas autem intelligitur domini, vel ſpeciali mandato emendi certum fundum, vel generali declarata. Neque enim neceſſe eſt, dominum ſcire traditionem procuratori factam: *l.* 49. *§. ult.* quamvis ante ſcientiam ei non procedit uſucapio. *l.* 1. *C. h. t.*

4 Ex hoc autem quòd ignoranti quoque poſſeſſio quæritur, quæri & in corpore erranti per procuratorem non errantem, colligit lex 34. *§.* 1. *h.* Eſt enim ignorantiæ quidam modus error. Idemque eſt ex adverſo multo magis, ſi procurator erret, dominus non erret. Æquius enim eſt, principalis ſcientiam prævalere errori procuratoris. Idemque circa ſervum. *d. l.* 34. *§.* 1.

Ad L. Si ex ſtipulatione. 5. l. 33.

CAPUT XIII.

An qui titulum habet, poſſeſſionem per ſe adipiſci poſſit.

SUMMARIA.

1. *Qui fundum emit, ſi poſſeſſionem ſine venditoris voluntate uſurpat, poſſidet ut prædo.*
2. *Diverſum eſt, ſi is ſciens non contradicat.*
3. *Si venditor procuratori mandavit emptorem ducere in poſſeſſionem. is prædo erit; ſi procuratoris authoritatem non exſpectat.*
4. *Effectus hujus deciſionis.*
5. *Quid ſi procurator poſt mortem domini fundum tradidit?*

SI fundum ſtipulatus tibi ſis, vel emeris, non tamen ſine domini, id eſt promiſſoris vel venditoris voluntate, tibi ipſi poſſeſſionem uſurpabis. 1
Quod ſi feceris, non pro ſoluto, aut emptore poſſidebis, ſed pro poſſeſſore, id eſt, tanquam Prædo. *d. l.* 5. *hoc tit.* Hic enim, quia non vero titulo, ſed eo quem ſibi fingit, poſſidet; *l.* 1. *§. Toties. ſupra, Si quis omiſ. cauſ. teſt.* ideò titulus pro poſſeſſore dicitur jungi omnibus titulis. *l.* 11. *§. ult. l.* 13. *§.* 1. *ſupra, De pet. her.*

Dixi, *ſine voluntate domini:* qui ſi 2
ſciat, & non contradicat, videtur conſentire uſurpanti poſſeſſionem; atque ita tradere, cùm ad tradendum ſit obligatus. *l.* 2. *C. hoc tit. l.* 16. *ſup. Si ſerv. vind. l.* 1. *§. ult ſup. De excep. rei vend. l pen. inf. Pro legato.*

Quid igitur, ſi venditor mandaverit 3
procuratori ſuo, ut emptorem in poſſeſſionem duceret, iſque non exſpectata procuratoris auctoritate per ſe ingreſſus ſit? Et hic prędo erit: quia non videtur ei permiſiſſe dominus, quod diſertè alteri commiſit. *l.* 33. *in princ. hoc tit.*

Deciſionis hujus effectus hic eſt, 4
ut non uſucapiat, utque poſſeſſio avocari interdicto à tali emptore poſſit; adeoque fundus vindicari cum fructibus. Quin etiam præterea furti tenebitur emptor, ſi rem mobilem, ſine conſenſu venditoris abſtulit vel abduxit, dummodo ante ſolutum pretium: *l. Eum qui.* 14. *§.* 1. *infra, de Furt.* quippe pro quo velut pignus retinere rem venditori licuit. *l. Julianus. §. Offerri. ſupra, De act. empt.*

Sed quid ſi procurator poſt mortem 5
domini fundum tradidit? Si ignarus mortis, validè poſſidebit emptor. *d. l.* 33. *§.* 1. *l.* 4. *ſup. De manumiſ.* Diverſum eſt, ſi ſcivit, niſi ſcientibus & tacentibus heredibus tradidit. *d. l.* 33.

§. 1.

§. 1. Morte nempe mandantis non quidem diſſolvitur mandatum ejus negotii ad quod mandans tenebatur: executio tamen impeditur diſſenſu heredum. DD. ad *d. l.* 33. §. 1. Atque ita non obſtat lex *pen. § Quas verò. ſup. De reb. cred.* ut plenè expoſui *ſupra, De donat. cap.* 3.

Ad L. 1. §. 3. 5. 9. 10.

CAPUT XIV.

An præmium propoſitum in curſu equeſtri prævertenti ad metam, debeatur illi cujus equus ipſo excuſſo prævertit?

SUMMARIA.

1. *Negat* Dynus: *ejus rationes.*
2. Bartolus *perperam diſtinguit.*
3. Zaſius *priorem opinionem amplectitur, & alia ſtabilit ratione.*
4. *Eandem ſequitur Author, & confirmat.*

1 NEgat Dynus: quia per rem expertem rationis nihil acquiratur, adeò ut nec dormiens, nec amens, nec infans per ſe poſſint incipere poſſidere, quamvis res manibus illorum ingeratur. *d. l.* 1. §. 3. 5. 9. 10. utcunque retineatur poſſeſſio. *l.* 12. *ſup. Quemad. ſervit. l.* 1. §. *Quæſitum. infra, De Aq. quot.* Conſequenter putat Dynus, equum non poſſe per ſe potiri metâ, quaſi id ſit poſſeſſionis.

2 Contrà Bartolus, quia etſi non acquiſitio, at impletio conditionis, de qua tantùm agitur, rectè contingat per equum. *l.* 2. *ſup. De Cond.* Nempe ſi Edictum loquatur de equo prævertente: aliud ſi de equite. Sed hæc moderatio evertit totam ſententiam. Quando enim hujuſmodi præmia equis, non equitibus edicuntur?

3 Meritò igitur Zaſius priorem opinionem amplectitur: quia conditio arbitraria non fortuitò implenda eſt, ſed ex deſtinato & conſulto. *l.* 11. *in fin. ſup. De Con. & dem.* Id verò non cadit in equum. Et quia non equo, ſed equiti propoſita eſt meta. Cornel. à Reuthelem. *De acq. poſſ. quæſt.* 21.

Ego idem puto. Quia certamen non 4 equorum, ſed equitum, id eſt regentium equos exiſtit. Conſequenter cohoneſtatur non equi, ſed equitis victoria. A quo tam longè abeſſe videtur ille delapſus equo, quàm abeſt à peritia & prævalentia regendi equum. Hæc ratio ut non ſubtilis, ita validior eſt & plana; ut minùs de artificio Juris, ita plus de fonte juſtitiæ ſapiens. Hæc enim jubet convenienter bonæ fidei, ſpectari & ſervari quod actum fuit.

Ad L. Generaliter. 9. l. 25. §. 1. l. 27. l. 30. §. ult. l. 31. l. 32.

CAPUT XV.

De retinenda Poſſeſſione.

SUMMARIA.

1. *Qui noſtro poſſident nomine, per eos poſſeſſionem retinemus.*
2. *Iis dejectis, nos dejeci intelligimur.*
3. *Si quis eorum mente alienetur, non ideo deſinimus poſſidere.*
4. *Similiter nec morte coloni.*
5. *Poſſeſſio retinetur per pupillum, etſi conduxerit ſine tutoris authoritate.*
6. *Non intervertitur poſſeſſio, etſi conductor prædium conductum alii locaverit.*
7. *Idem in depoſitario apud alium deponente, & precario detentore.*
8. *Niſi animo alienandi rem alteri tradiderint.*
9. *Conciliatur cum hac limitatione lex* 30. §. ult. h. t.
10. *An, ſi colonus propoſito derelinquendæ poſſeſſionis fundo exierit, locator poſſeſſionem amittat?*
11. *Quid ſi colonus fundum à te conductum vendiderit, & mox ab emptore conduxerit?*

REgula eſt, Is poſſidet, cujus nomine poſſidetur. *l.* 9. 18. *in pr. h. t.* 1 Cui conſequens eſt, retinere nos poſſeſſionem non tantùm per eos quos in poteſtate habemus, nempe filios fam. & ſervos, & proinde per mercenarium quoque, *l. Uſu. ſup. Quemad. ſerv. amit. l.* 4. *ſup. De Uſ. & hab. l.* 1. §. *Familiæ.* & §. *Si filiuſf. infra, De Vi.* ſed

ſed etiam per colonum, inquilinum, hoſpitem, procuratorem vel negotiorum geſtorem accedente ratihabitione. *l. 9. l. 42. §. ult. h. l. 52. ſup. De acq. dom. l. Si ego. ſupra, De neg. geſ.*

2 His conſequens eſt, ut in his perſonis dejectis nos intelligamur dejici, quamvis adhuc inſcii, ideoque Interdictum nobis comparatum ſit. *l. 44. §. ult. hic. l. 1. §. Quod ſervus. infra, De Vi.*

3 Quid igitur, ſi aliqua ex his perſonis, v. g. colonus noſter moriatur, vel mente alienetur? De poſteriore caſu certum eſt, non deſinere nos poſſidere: *l. 25. §. 1. hic.* quia ne quidem ſi poſſeſſor ſuo corpore teneret, ob eam rem deſineret. Mens enim ſive animus in demente ſopitur: conſequenter non poteſt animum (ſine quo non amittitur poſſeſſio) eam demittendi habere; & ideo progreditur ei uſucapio. *l. 27. hoc tit. l. Juſto. §. pen. tit. ſeq.*

4 At poſſeſſoris morte poſſeſſio quidem finitur; ut dixi *cap. 3. ſupra*, non etiam morte coloni. *d. l. 25. §. 1. hoc tit.* Nam quam ejus corpore, & noſtro animo habuimus poſſeſſionem, ſolo animo retinemus. *l. 40. §. 1. hoc tit.* Sed & per heredem coloni incumbentem prædio, quamvis colonus non ſit, retinetur poſſeſſio. *l. Cùm in plures. 61. §. 1. ſup. Locat. l. Heres. ſocii. ſupra, Pro ſocio.*

5 Sed quid ſi pupillus conduxerit ſine tutoris auctoritate, an per hunc retineatur poſſeſſio? Movet, quod ex contractu non obligetur, & ideo non videatur conductor eſſe. At contrà decidit lex 32. *in pr. h. t.* Nam non ideo inutilis eſt locatio conductio, quòd contractu claudicante, non obligetur conductor. *l. Sicut. 23. §. 1. ſupra, Locati. l. Julianus. §. Si quis à pupillo. ſup. De Action. emp.*

6 Quod ſi conductor prædium conductum alii locaverit, retinemus poſſeſſionem. *d. l. 25. §. 1. hic.* Cùm enim lege permittente, atque ita ex tacita voluntate poſſeſſoris locet; *l. 6. C. De Locat.* non intelligitur ei poſſeſſionem intervertere.

Idem igitur eſt in depoſitario deponente apud alium: *l. 30. §. ult.* nam & is jure id facit. *l. 16. ſupra, Depoſ.* Nec aliud dicemus, ſi & is ad alterius cuſtodiam porrò rem tranſtulerit. *d. §. ult.* Nec mutat lex *Quæſitum. infra, De Precar.* definiens, ſi quod precariò accepi, id alteri utendum precanti conceſſero, eum non à domino, ſed à me precariò habere. Etenim quamvis neque hic ſit mihi precarius detentor, neque ſecundus depoſitarius ſit mihi depoſitarius; non eò minùs mihi poſſident, ſicuti de coloni herede diximus. 7

Non obſtat quoque lex *Non ſolum. 34. §. Qui pignori. 4. infra, tit. prox.* definiens, dominum deſinere poſſidere & uſucapere per creditorem, commodatarium, vel depoſitarium, ſi rem alii tradiderint. Id enim intelligendum, ſi animo alienandi tradiderint: per legem *Pomponius. ſup. Quib. mod. uſuſf. amit.* quia jam propoſitum habent dominum poſſeſſione evertendi. 8

Sed nunquid hæc interpretatio impingit in *d. l. 30 §. ult.* definientem, retineri à domino poſſeſſionem, ſi commodatarius alteri commodaverit? Hic enim commodatarius furtum committit, atque ita poſſeſſionem intercipit. *l. Si pignore. §. 1. inf. De Furt.* Reſpondeo, d. lex 30. §. *ult.* non fruſtra ponit, ſecundum commodatarium exiſtimaſſe, rem eſſe ejus à quo tradebatur. Ille igitur fur non eſt: & proinde per illum dominus retinet poſſeſſionem. 9

Quod ſi colonus de fundo exierit animo non deſerendæ poſſeſſionis, retinet poſſeſſionem locator. *l. 31. h.* Unde contrarium conſequi videtur, ſi habuit propoſitum derelinquendæ poſſeſſionis. Et hæc quidem Sabini ſententia eſt, ut indicat inſcriptio dictæ legis. 31. quam reprobavit Juſtinianus *l. ult. C. hoc tit.* Proculi placitum amplexus. 10

Quid igitur, ſi colonus tuus fundum à te conductum vendiderit, & mox ab emptore conduxerit, penſioneſque & tibi & novo locatori intulerit? Non hic, ſed tu ſolus poſſidere per colonum pergis: quia ſolvendo tibi penſiones 11

non

non videtur omnino à conductione receſſiſſe, ſed te adhuc locatorem dominumque recognoſcit. *l.* 32. §. 1. *hic.* Proinde penſionibus non ſolutis tibi interverſa poſſeſſio intelligeretur. *l.* 3. §. *Sed ſi ſervus. h. l.* 5. *C. hoc tit.* Sed an dictâ lege ult. id quoque non ſit abrogatum, poſteà dicemus.

Non obſtat autem d. legi 32. §. 1. lex *Pomponius. ſupra, Quib. mod. uſuſf. amit.* negans retineri à fructuario poſſeſſionem, quamvis ei ſolutis penſionibus per proprietarium, qui conductum ab eo fundum vendidit. Ratio enim differentiæ, quòd hic poſſeſſionem quæ ſua eſt tranſtulit in emptorem: aliter atque in dicta lege 32. colonus.

Ad L. Pomponius. 13. & l. 14.

CAPUT XVI.

De Acceſſionibus poſſeſſionum.

SUMMARIA.

1. *Quid ſit Acceſſio?*
2. *Si author mala fide poſſedit, non prodeſt ejus poſſeſſio ſucceſſori ad uſucapionem.*
3. *Uſucapiet tamen ſucceßor computando tempus quo ipſe bonâ fide poſſidet, niſi heres fuerit auctoris.*
4. *Corollarium.*
5. *Lectio* §. Ex facto 8. *l.* 13. h. t. à Cujacio *emendata.*
6. *Poſſeſſio emptoris, merce ob celatum vitium redhibitâ, prodeſt venditori.*
7. *Idem de poſſeſſione mariti & uxoris, ſi res aliena in dotem data eſt.*
8. *Similiter accipientis precario, & domini rem recipientis, precario revocato.*
9. *Item, ſi res aliena donata eſt, poſſeſſio donatoris prodeſt donatario; uti & teſtatoris, adeoque heredis legatario.*
10. *Poſſeſſio teſtatoris heredi non accedit, ſi quis eam ante occupavit.*
11. *Si poſſeſſio teſtatoris proximè mortem deſierat, ſed vacabat, accedit heredi.*
12. *Lectio* § 5. l. 13. h. t. *vindicata.*
13. *Si filiusfam. rem vendidit ex voluntate patris, poſſeſſio patris emptori accedit.*

1 ACceſſio poſſeſſionis nihil eſt aliud, quàm conjunctio & continuatio duarum poſſeſſionum, auctoris ſcilicet & ſucceſſoris, ad computandum tempus uſucapioni conſtitutum. *l. pen.* §. 1. *l. ult. De diverſ. temp. præſcr.*

2 Sic verbi gratiâ, tempus quo venditor poſſedit, computabitur emptori ad complendam uſucapionem: §. *Inter. ubi* dixi *Inſt. De Uſucap.* ſi modò ille bonâ fide poſſedit. Alioqui enim, ſi venditoris, qui clam, vi, vel precariò poſſederat, uti poſſeſſione vellet, deberet uti cum ſua qualitate, atque ita eam ſibi inutilem redderet. *l.* 13. §. 1. *hic.*

3 Poteſt tamen, computando tempus, quo ipſe bonâ fide poſſedit, uſucapere: aliter atque heres poſſeſſoris malæ fidei. Dixi *Inſt.* Atque hoc ſenſu dicit lex 4. *inf. De Uſucap.* legatarium quodammodò quaſi heredem eſſe. *Quaſi*, quia non idem: *quodammodò*, quia nec per omnia ſimilis illi eſt ſingularis ſucceſſor.

4 Unde ſequitur; quòd ſicut vitiosè poſſidenti, non magis quàm non poſſidenti, non accedit aliena poſſeſſio, quamvis juſta; ita nec auctoris vitioſa conjungitur juſtæ ſucceſſoris. Veluti ſi manumiſſus adempto peculio rem aliquam peculiarem clam poſſederit, patronus retractâ eâ re, non utetur acceſſione temporis quo libertus poſſedit. *l.* 13. §. *Ex facto.* 8. *hoc tit.*

Cujus §. clauſulam, *prædone poſſidente*, Cujacius inde avulſam, uti alienam & ſuperfluam conjungit rectè cum § ſeq. 9. ſecutus Græcos Interpretes. In hunc modum: *Prædone poſſidente, ſi juſſu judicis res mihi reſtituta ſit, acceſſionem mihi eſſe dandam.* Nempe auctoritas judicis id facit, jubentis prædonem, cum quo v. g. ad exhibendum egi, mihi heredem reſtituere. Hoc enim verbo tanquam pleniſſimo, & poſſeſſionem mihi adjicere videtur. *l. ult.* §. *ult. inf. De V. S.* Facit lex *Servo.* §. *Cùm Prætor. ſup. Ad Treb.*

5 Diximus de acceſſione poſſeſſionis venditoris: ſed an huic viciſſim accedet poſſeſſio emptoris, merce ob celatum vitium redhibitâ? Movet, quòd redhibitio reſolvit contractum, ut nec emptor nec venditor unquam exſtitiſſe atque ita nec titulo pro emptore res

 poſ-

poſſeſſa videatur. *l. Si hominem. inf. tit: pr. l. Facta. ſup. De Ædil.* Contrà decidit d. lex 13. §. 2. quia verum eſt, & poſſeſſorem & emptorem fuiſſe.

7 Similiter ſi res aliena in dotem fuerit data, & poſſeſſio uxoris marito, & mariti computabitur uxori poſt ſolutum matrimonium. *d. l.* 13. §. 6. *l. Dotis.* §. *Si res. ſup. De Jur. dot.*

8 Idem tradit §. 7. inter accipientem precario, & dominum rem recipientem, precario revocato. Ex quo §. notandum, precario tenentem poſſidere ſi non aliud actum: ait enim, ſi *receperit poſſeſſionem* reſoluto precario; oſtendens utique, eo durante, fuiſſe tranſlatam.

9 Similiter ſi res aliena fuerit donata, poſſeſſio donatoris proderit donatario: uti & poſſeſſio teſtatoris, adeoque heredis legatario vel fideicommiſſario. *l.* 13. §. 10. *l* 14 §. *ult. tit. ſeq.*

10 Porrò cùm heres ſit ſucceſſor in univerſum defuncti jus, palam eſt, ejus poſſeſſioni conjungi poſſeſſionem defuncti: ita tamen, niſi quis eam occupaverit ante heredem. Nam hæc interruptio non minùs heredem, quàm ſucceſſorem ſingularem excludit ab acceſſione. *d. l.* 13. §. 4. *l. Poſſeſſio.* 20. *inf. tit. prox.* Ratio eſt, quòd non poteſt eſſe acceſſio, niſi poſſeſſionis per auctores continuatæ, eorum nempe quos quis repræſentet. Talis autem non eſt intermedius ille poſſeſſor: qui proinde interruptâ ſerie impedit conjunctionem. *l. pen.* §. 1. *inf. De diver. præſc.* Nam neque proximi poſſeſſoris acceſſione utêris, cùm ab eo cauſam non habeas; neque ulterioris propter interruptionem. *l.* 13. §. 3 *hic. l.* 20. *tit. ſeq.*

11 Planè non obſtabit acceſſioni, quòd proximè mortem deſierat poſſeſſio teſtatoris, ſi modò vacabat. Et hoc ſenſu accipit Cujacius §. 5. dictæ legis 13. conjungens heredi poſſeſſionem teſtatoris, non tantùm quæ injuncta, ſive conjuncta morti, ſed & *quæ unquam ejus fuit.* Nam & ſi ponas proximum heredem defuncti poſſeſſionem non eſſe nactum, ea tamen ulteriori accedet, ſi apud alium non fuit. *l.* 2. §. *Etiam. l* 7. *inf Pro emp.*

Antiquiores editiones habent, *quæ nunquam ejus fuit*: & exponunt de tempore quod interceſſit ante apprehenſam ab herede poſſeſſionem: id enim uſucapioni cedit. *l.* 13. §. *Vacuum. l.* 40. *tit. ſeq.* Sed cùm hoc tempus non rectè vocetur poſſeſſio, quippe quæ penes nullum, atque ita nulla fuit: prior lectio verior eſt, quia convenientiorem verbis ſenſum habet. 12

Quod ſi filiusfam. vendiderit ex voluntate patris, vel tutor legitimè rem pupilli, dabitur emptori acceſſio poſſeſſionis ex perſona patris vel pupilli: quippe quos venditor repræſentat. Idemque in ſervo. *l.* 14. *hoc tit.* 13

Ad L. Et ſi nolit. 7. L. 17. 22 l. 35.

CAPUT XVII.

De Effectu Poſſeſſionis.

SUMMARIA.

1. *Effectus præcipui ſunt Uſucapio & Interdicta. Interdicti utilitas.*
2. *Ordo judicii, dum uterque de re aliqua contendentium ſibi aſſerit ejus rei poſſeſſionem.*
3. *Effectus hic præcipuè ad poſſeſſionem juſtam pertinet: quæ ſit injuſta? & hinc variarum legum intellectus.*

Poſſeſſionis præcipui effectus ſunt, uſucapio & interdicta: de quibus ſui erunt tituli. Magna autem utilitas eſt ad ipſam dominii cauſam, poſſe aſſerere ſibi interdicto poſſeſſionem; hujus namque prærogativâ liberatur poſſeſſor ab onere probandi dominii; cujus probationem, quæ difficilis eſſe ſolet, rejicit in adverſarium: qui eam non implens, ſuccumbit in rei vindicatione, quamvis de titulo ſuo, vel jure dominii nihil oſtenderit poſſeſſor. *l. Inter. ſupra, de Judic.* §. *Retinendæ. Inſt. de Interd.* 1

Hinc cum uterque de re aliqua contendentium ſibi poſſeſſionem ejus rei aſſerit, 2

aſſerit, prius diſceptandum definiendumque eſt interdicto Uti poſſideris, uter poſſideat: Quippe cujus poſſeſſorii judicii exitus diſponit ordinem petitorii; diſcernens uter in eo actoris, uter rei partibus ſit functurus. Nam non poſſidentem, vel quieſcere, vel ad rei vindicationem compellet: ut nimirum in ea exortus actor probet ſe rei controverſæ dominum eſſe. *l. Exitus.* 35. *hoc tit. l.* 3. *C. de Interd. l.* 3. *C. Quor. bonor.*

3 Effectus autem hic aliquatenus quidem pertinet ad poſſeſſionem quoque injuſtam, ſed præcipuè & in totum ad juſtam. Nam injuſta eſt, quæ vel interdicto Unde vi, vel de clandeſtina poſſeſſione, vel etiam actione hypothecaria avocatur. *l.* 3. *in prin. ſup. De act. empt. l.* 4. *§. Tunc.* & *§. Si dominus. infra, Tit. prox.* Et hoc reſpectu lex 22. *hoc tit.* definit, non videri eum poſſeſſionem adeptum, qui ita nactus eſt, ut eam retinere non poſſit.

Et ex adverſo lex 17. *in prin. h.* vi dejectum de poſſeſſione perinde habet, ac ſi poſſideret; reſpectu facultatis recuperandæ poſſeſſionis per interdictum Unde vi. Sic enim lex 15. *infra, de Reg. Jur.* eum videri ait, rem habere, qui actionem habet ad eam recuperandam.

E contrario igitur, ſi ſpoliator eum quem poſſeſſione dejecit, & à quo ipſe jam inquietatur in poſſeſſione, conveniat Interdicto Uti poſſidetis, ſuccumbet: quia effectu inſpecto poſſidere dejectus videtur per fictionem juris. *l.* 1. *§. ult. l.* 3. *in prin. infra, Uti poſſid.* Aliud eſſet, ſi ab alio turbaretur: hactenus enim etiam vitioſa poſſeſſio defenditur. *l. ult. hoc tit.*

Secundùm ſenſum jam dictum non repugnat d. legi 17. lex 6. *§. ult.* & lex 7. *hoc tit.* dum definiunt, eum qui peregrè profectus eſt, nemine ſuorum in prædio relicto, retinere quidem animo illius poſſeſſionem. Sed ſi furtim eam alius occupaverit, & reverſus metu repulſæ noluerit accedere, vel etiam accedens vi excluſus fuerit: jam amiſiſſe poſſeſſionem. Eam quippe non ultra animo retinet, cùm poſſidendi animum ei metus excutiat. Et ideo ſpoliator jam poſſidet. *l.* 25 *§. ul. hoc tit. c.* 9. ※ *de Appell.* juncta *l.* 3. *§. Si quis nuntiet. hoc tit.*

Ad L. Naturaliter. 12. §. 1.

CAPUT XVIII.

De cumulatione petitorii & poſſeſſorii.

SUMMARIA.

1. *Interdicta recuperandæ vel adipiſcendæ poſſeſſionis cum Vindicatione rectè conjunguntur.*
2. *Cepta & pendente Vindicatione licet uti Interdicto Uti poſſidetis.*
3. *Licet & ab initio utrumque cepulare.*
4. *Utique actori incerto poſſeſſionis; item civiliter poſſidenti contra detentorem.*
5. *Objectiones diluuntur.*

1. Recuperandæ vel adipiſcendæ poſſeſſionis interdicta eodem judicio, ejuſdem rei nomine, conjungi cum vindicatione, nihil impedit; cùm non ſint contraria. *l. Et an eadem.* 14 *§. ul. infra, De Exc. R. Jud. c.* 3. 4. 6. ※ *De Cauſ. poſſ.* Utroque enim qui experitur, fatetur adverſarium poſſeſſorem. *l. Cùm fundum. §. ult. De vi. c.* 5. ※ *de Cauſ. poſ. c.* 36. ※ *de Teſt.* 1

2. Ei qui inſtituit rei vindicationem, licet eâ non omiſsâ, proponere Interdictum Uti poſſidetis: quia cùm ſeparata ſit cauſa dominii & poſſeſſionis; *l.* 1. *§. Hujus autem. Uti poſſid. l. pen. hoc tit.* qui vindicatione dominum ſe intendit, non ideò videtur renuntiaſſe poſſeſſioni, ejuſque tuendæ remedio poſſeſſorio. *d. l.* 12. *§.* 1. *hic.* Quippe rei vindicatio cùm pertineat ad avocandam à Reo poſſeſſionem, non poteſt valere ad eam Reo dandam. Utique enim non minuendi juris ſui causâ vindicationem quis inſtituit. Ideòque qualiſcunque confeſſionis error non abdicat poſſeſſionem; quæ ſuo jure, non errore Actoris metienda eſt. Certè hunc licet emendare. Sic qui inge- 2

nuum ſe intendit, non renuntiat libertinitati: quamvis natalibus ſe liberum aſſerens, videatur negare manumiſſione ſe liberatum, & libertinum. *l. pen. C. De ing. manum.* Et ſi te convenero Familiæ erciſcundæ, tanquam coheredem; non prohibeor tecum agere petitione hereditatis, quâ tenetur is qui coheres non eſt. *l. Qui familiæ. ſup. Famil. erciſc.* Nam nec Reus objectâ exceptione videtur hactenus de intentione agentis confeſſus, ut ſibi præcluſerit viam inficiandi. *l. Non utique. infra, De excep.*

3 3. Igitur ut nihil vetat, inficiantem factum ſimul excipere in hunc modum, *Nihil tibi debeo; & ut debeam; pactus es de non petendo:* ſic licebit agere in hunc modum; *Non tu poſſides fundum, de quo agitur, ſed ego: & ut poſſideas, meum eſſe aio.* Atque his rationibus videtur expediri difficultas in cumulatione vindicationis & Interdicti retinendæ, tanquam illâ aſſeratur Reus poſſidere, iſto Actor contrà eodem tempore aſſerat ſibi poſſeſſionem. Etenim cùm conſtet, quòd ceptâ & pendente vindicatione, licet uti Interdicto retinendæ poſſeſſionis: cur non liceat ab initio utrumque copulare modo jam dicto, nempe ſubalternatim? Sic enim tollitur repugnantia *l. 1. §. Quia autem. ff. Quor. legat. l. Contra. C. De inoff.* Cujacius ad *d. l. 12. §. 1.* Govean. *1. Var. 3.*

4 Quidam id tantùm permittunt Actori incerto poſſeſſionis. Buſius ad *l. 37. ff. De judic.* Et ſanè certus poſſeſſionis non cumulabit vindicationem: quorſum enim? Goveanus etiam ubi in formula actionis erravit. Fachinæus verò 8. *Cont.* 6. iſtis non rectè rejectis, non perperam exiſtimat d. legem 12. §. 1. obtinere in eo qui civiliter poſſidet, contra poſſidentem naturaliter. Sed rectiùs dixeris, contra detentorem, v. g. colonum aut commodatarium, qui finito uſus tempore reddere recuſat. Hic enim eâ ratione non mutat ſibi cauſam poſſeſſionis, manetque detentor: & tam verè eſt turbator, quàm impropriè poſſeſſor. Atqui contra talem rei vindicatio tenet. *l. Officium. in fin. ſup. De R. V.* Et ſic effugitur objectio ex lege 3. §. 5. negante, duos in ſolidum, ne quidem unum juſtè, alterum injuſtè, poſſidere poſſe. De quo alibi. Ego tres has interpretationes recipio.

Contra priores igitur non movet 5 1. quod qui ſemel actionem inſtituit, in ea perſeverare uſque ad ſententiam debet. *Auth. Qui ſemel. C. Quom. & quand. jud.* Nam hoc non habet locum, ſive ſubalternatim inſtituat ab initio utrumque remedium, ſive ex juſta erroris cauſa quis mutet libellum. *l. Habebat. 13. ſupra, de Inſtitor. l. 3. C. de Eden.*

2. Non movet etiam, quod rei vindicatio non detur poſſidenti: *l. Officium. ſupra, De R. V. l. 1. §. Interdictum. infra, Uti poſſ.* verum enim id ita demum, ſi corpore quoque incumbit prædio: non etiam ſi agat contra detentorem, cujus corpore poſſidet.

3. Non obſtat etiam, quòd negant conjungi poſſe actiones ejuſdem rei nomine concurrentes: *l. Nemo ex his. §. Quoties. infra, De Reg.* itemque eas in quarum unâ judicatum gignit exceptionem rei judicatæ in alterâ. Nam ut utramque excludat objectionem d. lex 12. §. 1. dixit, ſeparatam eſſe poſſeſſionis & proprietatis cauſam. Facit lex *Cùm quæritur. & ll. ſeqq. infra, De Excep. R. Jud.* Quo ſenſu dixit lex *penult. eod.* non permiſceri cauſam poſſeſſionis & proprietatis: adeò id non obſtat cumulationi. Nam vindicatur proprietas, non poſſeſſio. Vindicatio enim eſt intentio dominii, excepto caſu *l. ult ſupra, De R. V.* Nam quod lex 3. *C. De Interdict.* priùs cognoſcendum dicit de poſſeſſione, id non officere, oſtendi *ſupra, De Judiciis.* ad *l. 27.* Obtinet enim ubi agenti ſolo interdicto refert Reus quæſtionem dominii.

4. Fortiſſimè obloquitur *cap. 5. &* *De cauſ. poſſ. & prop.* quod permittit quidem

quidem conjunctionem Interdicti adipiſcendæ vel recuperandæ poſſeſſionis cum vindicatione, antequam ejus diſceptatio ſit concluſa, vel etiam poſtea ex arbitrio Judicis, ob perſpicuè probabilem Invaſoris iniquitatem, & interverſam ejus malitiâ, vel caſu actori facultatem probandi dominii: *Aliis interdictis in ſuo robore manſuris, quæ vindicationem dominii ſua natura antecedunt.* Quod Cujac. inibi rectè intelligens de Interdictis Uti poſſidetis, & utrubi, putat abrogari dictum §. 1. legis 12. ſed timidè, inquit: Ego de iis in neutram partem ſtatuo puto, forte ob controverſiam jam tunc motam: adeoque nihil in illis de Jure Civili abrogari: quippè in ejus utrique ſtatu Pontifex ea relinquit.

Ad L. Poſſideri. §. 3. 6. l. 8. l. 18.

CAPUT XIX.

An ſolo animo amittatur Poſſeſſio?

SUMMARIA.

1. *Affirmandum per l. 3. § 6. h. t. cui videtur contradicere lex 8 h. t.*
2. *Conciliatio.*
3. *Argumentum pro deciſione, ſed æquò ſubtilius.*
4. *Deciſio confirmatur.*
5. *Conciliatur Regula vetans ſibi quemque mutare cauſam poſſeſſionis.*

1 AFfirmat lex 3. §. 6 *hoc tit.* Sed repugnare videtur lex 8 *h. Quemadmodum*, inquit, *nulla poſſeſſio adquiri, niſi animo & corpore poteſt: ita nulla amittitur, niſi in qua utrumque in contrarium actum eſt.*

2 Sed probabilior reliquis ſolutio eſt, ut hic ſit ſenſus, quemadmodum in acquirenda poſſeſſione animo quoque opus eſt, neque corpus ſufficit: ita quoque ad amittendam non ſufficit corporalis abceſſus, ſi maneat animus; quo ſolo poſſeſſionem retineri, non ambigitur. *d. l.* 3. §. 1. Atque hoc Joannes Gloſſographus ſic expreſſit: ſi incipias à corpore (quò lex 8. ſpectat) per id poſſeſſio neque acquiritur, neque amittitur; niſi corporis motui congruente voluntate. At non reſpondet hæc comparatio, ſi incipias ab animo: quia eo ſolo non acquiritur, at ſolò amittitur. Quia non eſt novum, quamlibet ferè comparationem aut ſimilitudinem claudicare. Et ideo lex 153. *infra, de Reg. Jur.* proponens unumquodque eo genere diſſolvi, quo eſt colligatum, moderatur id per particulam *ferè*. Id quod in hanc rem & Harmenop. 2. *Epitom. tit.* 1. expendit. Cujacius ad *l.* 44. & *l.* 3. §. 6. *hoc tit.* Duarenus *ibid.*

Accedit & illud, quod ubi deſiero poſſidere animo, deſinam vi juris & corpore poſſidere. Neque enim quod manibus dormientis inſerueris, id eum poſſidere rectè dixeris. *l.* 1. §. *Furioſus.* 3. *hoc tit.* Contius 1. *diſp.* 9. Sed hoc æquo ſubtilius eſt: illud verum, animi eſſe in hac quoque re principatum, corpus velut acceſſionem. 3

Porrò ſolo animo amitti poſſeſſionem, etiam lex 18. *hoc tit.* ſic declarat: ſi quod poſſideo conſtituerim poſſidere nomine alterius, id ſcientis & probantis, ego deſino poſſidere; ipſe autem incipit per me poſſidere. 4

Neque proinde impedit regula, vetans ſibi quemque mutare cauſam poſſeſſionis. *l.* 3. §. *Illud.* 19. *l.* 4. *l.* 19. *hoc tit.* Non enim muto illam, ſed amitto. At ex contrario, ſi quod alieno nomine poſſideo, animum inducam poſſidere meo; id verò ea regula impedit: *l.* 5. *C. hoc tit.* veluti ſi depoſitarius conſtituerit prò ſuo poſſidere. Is quidem non innovat ſibi titulum poſſeſſionis, eam tamen domino intervertit. *Arg. d. l.* 5. Planè ſi furi dominus rem vendiderit, & pro tradita habuerit, is pro ſuo poſſidebit: nam non ipſe, ſed dominus mutat titulum poſſeſſionis. *d. l.* 3. §. 20. & *ibi* Cujacius *l. Si fur.* 32. *infra, de Uſucap. l.* 6. §. 3. *l. ult. infra, de Precar.* 5

Ad L. Pomponius. 13. l. 15. l. 44. 46. 47.

CAPUT XX.

An ignorantibus pereat Poſſeſſio?

SUMMARIA.

1. *Ignorantibus poſſeſſio acquiri poteſt, non uſucapio: quod limitatur.*
2. *Qui poſſidet per ſervum aut colonum, iis dejectis, etiam ignorans poſſeſſionem amittit.*
3. Cujacius *non rectè idem putat, ſi poſſeſſionem alteri produnt.*
4. *Rei mobilis poſſeſſionem inſcii amittimus.*
5. *Servus hac in parte rei immobili comparatur.*
6. *Similiter theſaurus cuſtodiæ causâ in fundo alieno reconditus, ſi locus memoria excidit.*

1 ETiam ignorantes, ſed non inviti, acquirimus poſſeſſionem per alium, nempe procuratorem, filium, amicum, quamvis non niſi ſcienti incipiat uſucapio; *l.* 49. *§. ult. hic. l. ult. C. hic.* niſi rerum peculiarium. *l.* 8. *l.* 44. *§ ult. l.* 47. *infra, de Uſucap.*

2 Planè quamvis ſimiliter non amittimus ignorantes, ſi ipſi poſſidemus; *l.* 46. *hoc tit.* aliud tamen eſt, ſi per ſervum per colonum: namque illi poſſeſſione dejecti, vel etiam alteri prodentes, eam nobis, licèt ignorantibus auferunt: *l.* 44. *§. ult. hic* quia per eos nos poſſidemus: & iis dejectis nos habemus interdictum Unde vi. *l.* 1. *§. Quod ſervus.* 22. *infra, de Vi.*

3 Ita Cujacius cui circa dejectionem aſſentior, non etiam circa traditionem à colono factam: per quam *l. ult. C. hoc tit.* nullo modo vult præjudicari Domino. Quam legem *in Comment.* nimis reſtrictè plerique & Cujacius intelligunt de deſerta, vel etiam prodita alteri poſſeſſione, quamdiu is eam non occuparit. Etenim huic limitationi reſiſtunt verba, quæ malitiam coloni nullo modo nocere domino volunt. Nocet enim, ſi ex ejus proditione alius poterit fieri poſſeſſor: præſertim cum contra hunc ceſſarent interdicta; quamvis diſſentientes condictionem ex *d. l. ult.* concedunt: quâ nos tantum opus eſſe putamus ad avocandam detentionem. Etenim cum lex loquatur de prodente poſſeſſionem, etiam ipſis verbis continetur qui tradidit; non tantùm ratione legis. Latè Fran. Sonner. *Rer. quot. cap.* 49. *num.* 5. Ex adverſo, ſi poſſeſſionem ſaltus hiberni, vel æſtivi, nemine (ut ſolet) incubante noſtro nomine, retinemus ſolo animo; *l.* 3. *§. Saltus. hoc tit.* & eum alius poſſidendi animo fuerit ingreſſus: quamdiu id ignoramus, ſalva nobis eſt poſſeſſio; nam ubi reſciverimus ea concidit. *l.* 46. *h.*

At rei mobilis poſſeſſionem amittimus inſcii, v. g. ſubrepta eſt, imò etiamſi nemo invaſit, cum extra cuſtodiam noſtram eſt, neſcimus ubi ſit. *l.* 47. *l.* 3. *§.* 3. & 13. Res immobiles nempe minus ſcientiam & cuſtodiam noſtram fallunt, quàm mobiles. 4

Hâc in parte rei immobili comparatur ſervus: quia poteſt animo redeundi conſervare poſſeſſionem domino ignoranti: *d. l.* 47. imò etiam fugitivus nec ſui, nec rerum quas tenet poſſeſſionem domino intervertit. *l.* 13. & 15. *hoc tit.* 5

Huc pertinet ſpecies *l.* 44. *in prin. hoc tit.* Peregrè profecturus, vel incurſum hoſtium metuens, pecuniam, aut alias res pretioſas, in fundo alterius recondidiſti. Poſtea reverſus, locum depoſitionis oblitus es. Quæritur, an poſſeſſionem amiſeris? Movet, quod ſi rem mobilem ita perdiderim, ut neſciam ubi ſit, perit mihi poſſeſſio; *l.* 25. *in princ. hoc tit.* quamvis non dominium: quia deperditum non eſt pro derelicto, ut in rebus appâret quæ levandæ navis causâ in tempeſtate jactantur in mare: quas fluctibus expulſas non ſine furto alius uſurpaverit. *l.* 21. *§.* 1. *hoc tit.* Sed hæc poſſeſſionis jactura videtur proficiſci ex eo, quod animo amittitur poſſeſſio rei, quæ cuſtodiam effugit. Diverſum in pecunia defoſſa cauſæ cuſtodiæ. 6

Ejus

Ejus poſſeſſionem non aufert mihi infirmitas memoriæ: fundum enim recordor, quamvis non locum depoſitionis: & ejus reminiſcentiam non deſpero. Nec movet quod fundus alterius ſit. Is enim non poſſidet, quamdiu non effodit. *d. l.* 44. *in prin.* juncta *l.* 3. §. 2. *b.*

TITULUS III.

De Uſurpationibus & Uſucapionibus.

Ad L. 44. §. 3. l. 45. §. ult.

CAPUT I.

Leges illæ Conciliantur.

IN *l. Juſto.* 44. §. 3. ſcribit Papin. Nondum aditæ hereditatis tempus uſucapioni datum eſſe jure ſingulari, ſive ſervus hereditarius comparavit, ſive dominus rem uſucapere ceperat. Sed repugnare videtur lex *Præſcriptio.* 45. §. *ult.* negans uſucapionem, ſi ſervus hereditarius poſt mortem domini rem peculii nomine tenere ceperit. Quia non poſſit uſucapi, quod defunctus non poſſederit. Quæ lex cùm ſit ejuſdem auctoris, reverà pugnare eam priori, non eſt veroſimile, præſertim ſub eodem titulo.

Accurſius igitur intelligit legem 44. de re quam vivo domino ſervus comparavit alienam: legem verò 45. de ea re quam poſt mortem domini tenere cepit. Et ſanè id verbis convenit.

Et fruſtra Cujac. objicit, quod in l. 44. ſervus hereditarius nominetur, & inde quoque poſt mortem domini comparaſſe ſignificetur. Fruſtra: nam id eo modo non ſatis ſignificari oſtendit legis auctor, dum in l. 45. non contentus ſervum hereditarium nominaſſe, adjicit *poſt mortem domini.* Etenim in l. 44. ſervus dicitur hereditarius reſpectu uſucapionis perficiendæ, non verò reſpectu acceptionis rei.

Adſtipulatur huic conciliationi & ratio d. legis 45. Nempe uſucapionem procedere & decurrere, non verò incipere hereditate jacente: quia in domino poſſeſſionis requiratur initium. Etenim non eadem utilitas quæ interrumpi hereditate jacente vetat ceptam uſucapionem; etiam incipere jubet. Sic enim furioſus tantùm continuat uſucapionem. *d. l.* 44 §. *pen.* Itemque heredi mala fides ſua non obſtat, ſi non tantùm titulus ſed traditio in defuncto bonæ fidei exſtitit, *l.* 43. *hîc.* dominus autem in l. 44. poſſedit per ſervum.

Igitur nec pugnat lex *pen inf. De Captiv* definiens nondum aditam hereditatem augeri per ſervum uſucapione poſſe: id enim rectè ad memoratum jam ſenſum refertur. Idque inſinuat principium legis *pen.* dixerat enim Labeo, reverſum poſtliminio nihil dum in hoſtium poteſtate fuit potuiſſe uſucapere. Id enim intelligendum eſt de re ante captivitatem traditâ. Nam qui in poteſtate hoſtium eſt, utique incapax eſt uſucapionis inchoandæ. Excipit Paulus, ſi quid interim peculii nomine ſervus poſſederit; nempe ante domini captivitatem acceptam. Et proinde exemplum ſuprà allatum quo id confirmat, intelligendum eodem modo eſt: imò ſic intelligendum ex d. l. 45. etiamſi ſuperiora aliter intelligenda verius eſt, quia ſervus ex cauſa peculiari tenere cepit; non ex cauſa dominica juxta diſtinctionem §. *ult. d. l.* 44. Igitur ut Accurſii conciliationem fruſtra vellicat Cujac. ita nec meliorem ipſe profert; uti nec Pacius *Cent.* 7. *quæſt.* 2.

CAPUT II.

An præſcriptio obſtet tantùm exigendis penſionibus reditus reliquatis ante trigeſimum omiſſæ ſolutionis annum, an verò perimat reditum?

SUM-

SUMMARIA.

1. *Moribus Belgii reditus ipſe perimitur.*
2. *Et annuæ penſiones ſimul extinguuntur.*
3. *Conciliatur lex Cum notiſſimi* §. ult. C. De Præſcript. 30.
4. *Alia conciliatio Authoris, qui probat præſcriptionem univerſi juris.*
5. *Fundamentum hujus præſcriptionis.*

1 Poſterius hoc mores Belgici recepêre: quia ſecundùm prius placitum, nullâ præſcriptione jus ipſum tolleretur; Valaſcus *Conſul* 49. quod non patitur juris ratio, & favor quietis publicæ, perimendique & præſcindendi obſcurarum litium vivacitatem. *l. Omnes. l. Sicut. C. De Præſcrip.* 30.

2 Et cùm penſionum annuarum contractu (aliter ac legato) conſtituturum unica ſit obligatio, unum jus; ſequitur, unicâ præſcriptione extingui.

3 Quæ ratio ambiguum multis reddit legis *Cùm notiſſimi. §. ult. C. De Præſcrip.* 30. intellectum, quo nituntur diſſentientes, Mynſingerus *Cent.* 3. *obſer.* 13. qui frequentiores ſunt: dum vult non ab exordio obligationis, ſed ab initio cujuſque anni præſcriptionis tempora computari. Etenim, præter aſſignatos ab aliis ſenſus, intelligi id poſſit, ut ad præſcriptionem ipſius obligationis non ſit neceſſarium, ceſſatum in ſolutione eſſe ab initio contractûs, ſed ſufficiat poſt aliquot annorum ſolutiones ceſſatum eſſe 30. annis. Diſtinctionem ſanè inter Legata & Stipulationes ea lex confundit.

4 Ego qui præſcriptionem univerſi Juris probo, adversùs eum textum reſpondeo, non agi ibi de Reditibus fundum, aut perſonas heredesque ſequentibus in infinitum, & de obligatione annui perpetuâ: quippe vix tandem cognitâ Novell. ſed agitur de penſionibus certo tempore definitis: in quibus etiamſi ſingularum tantùm penſionum præſcriptio computetur trigenaria, non tamen excluderetur in perpetuum; quod contingeret in Reditibus.

Atque hæc me ratio movet, magis quàm lex *Eos. C. De Uſuris.* quæ poſt omiſſam 30. annis ſortis aut uſurarum exactionem, non patitur vel eorum annorum exigi uſuras, qui citra trigeſimum conſiſtunt. Dubitandi ratio erat, quòd in ſingulos annos naſcitur actio uſuræ nomine: ideoque cujuſque anni actio ſeparata præſcriptio accommodata eſſe videatur. Sed evertit hoc decidendi ratio, nempe quòd ſemel lapſis ſine exactione 30. annis ſit perempta per præſcriptionem obligatio principalis; & conſequenter uſurarum, quæ ſunt acceſſio ſortis. *l.* 178. *inf. De R. J.* Hoc in Reditu dici idcirco nequit, quia nulla eſt actio, quâ ſors exigitur.

Unde ergo præſcriptionem probamus? Nempe, quia dominus Reditus 5 extra quaſi poſſeſſionem jam fuit 30. annis; & ipſum Reditum, nempe ejus ſe dominum declarari, petere potuit. Proinde hanc rem redigo ad ſimilitudinem præſcriptionis unicæ in *l. ult. C. De Præſcrip. longi temp.* contra uſumfructum totum, quamvis ejus effectus, nempe fructuum perceptio, diſtribuitur per annos.

Proinde non movet argumentum Bronckhorſt *Cent.* 4. *aſſert.* 5. quòd ſi uſusfructus alternis annis ſit relictus, præſcriptio obſtet tantùm annis, qui ſine uſu fluxêre ante ſtatutum tempus. *l.* 28 *ſup. Quib. mod. uſusfr. amit.* Enimverò hoc caſu non eſt unus uſusfructus, ſed ſingulis legati annis incipit; ſingulisque, non verò (ut aliàs) ſemel ejus dies cedit. *l.* 1. *§. ult. Quib. mod. l.* 1. *ff. Quando dies uſusf.*

TITULUS IV.
Pro Emptore.

Ad L. Si quis. 8.

CAPUT UNICUM.

An quis emens ab eo quem dominum putabat, ſed pecuniam conſumpturum eſſe ſciebat, ſit bonæ fidei & uſucapiat?

SUM-

SUMMARIA.

1. *Affirmandum per* l. 8. h. t. *ſed poſterior legis clauſula repugnare videtur.*
2. Cujacius *putat, priorem legis partem poſteriori clauſulâ corrigi.*
3. Caſtrenſis *aliter conciliat.*
4. Zaſius *utramque conciliationem damnans exiſtimat deciſionem primæ partis in poſteriori clauſula exemplo confirmari.*
5. *Author opinionem* Zaſii *amplectitur, & confirmat.*

1 AFfirmat d. lex 8. quia bonæ fidei eſt, qui vendentem dominum putavit, *l. Qui à quolibet.* 72. *ff. de Cont. emp.* vel à domino mandatum habere. *l. ult. h. t. l. Bonæ fidei.* 109. *De Verb. ſign.* Sed d. lex 8. ſe ipſam elidere videtur in clauſula, *Niſi fortè & is qui à luxurioſo, & protinus ſcorto daturo pecuniam, ſervos emit, non uſucapiet.*

2 Et Cujacius ad d. l. 8. putat hac clauſulâ priorem partem corrigi. Eum enim eſſe malæ fidei qui contra legum Interdicta mercatur. *d. l.* 27. Tacito autem jure prohiberi alienationem in tam turpem cauſam; emptoremque in ſocietatem turpitudinis quodammodo venire.

3 Caſtrenſis putat priorem partem legis loqui de eo qui ſcivit quidem venditorem turpi uſui pecuniam parare; ſed eum diſtinctè ignoravit: clauſulam verò eſſe de conſcio certi uſus turpis.

Zaſius *in Antinom.* hoc damnat: 4
nam incertus ille uſus pejor eſſe poſſit, Quid enim ſi non ſcorto, ſed adulterandæ pecuniam conquirat. Ipſe igitur in clauſula putat JC^tum non aliud decidere, ſed priorem definitionem confirmare exemplo. Movetur *l.* 3. *§. Necnon.* 6. *ff. De in rem verſo.* quæ actionem dc in rem verſo etiam de eo dat, quod ſervus domino ad turpes voluptates emit. *l. Sed et ſi.* 25. *§.* 11. *ff. De petit. her.* Et quod minor tantùm reſtitutus in integrum contra venditionem non tenetur reddere pretium, quod conſumptu- rum ſciens numeravit emptor. *l. Quod ſi.* 24. *§. pen. ff. De Minor.* Adeoque ad hunc caſum videtur Cujacius d. legem 8. adaptare.

Ego Zaſio adſentior. Quia abſur- 5
dum eſt dicere, quod Jureconſultus id quod abſolutè definiverat, dicendo, idque verius eſt, retractaret per dictionem *fortè.* Deinde appâret quod Jureconſultus utrumque caſum componat, ex perticula (Et,) Nec probat Cujac. hujuſmodi ob cauſam eſſe interdictam emptionem. Imò contra eum eſt lex *Affectionis.* 5. *ff. De donat. l.* 4. *§.* 7. *ff. De cond. ob turp. l.* 12. *§.* 11. *ff. Mand.*

TITULUS IX.
Pro Dote.

Ad L. Titulus. 1. & l. 2.

CAPUT UNICUM.

An ex contractu conditionali facta purè traditio transferat dominium, vel conditionem uſucapiendi?

SUMMARIA.

1. *Opinio negans per plures leges probatur.*
2. Tiraquellus *cum multis aliis diſſentit: eorum argumenta.*
3. *Reſponſio ad argumenta diſſentientium.*
4. *Reſponſio confirmatur.*
5. *Eadem reſponſio ad* l. Sub conditione. 16. inf. De Solut.
6. *Tollitur alia objectio.*

NEgandum eſt ex *l. Neceſſariò.* 8. *ff. De peric. & com.* quæ negat ante eventum conditionis procedere emptori uſucapionem, & exprimit, non tantùm ſupponit rem traditam eſſe. In eundem ſenſum eſt lex *Ubi.* 4. *ſup. De addic. in diem. l.* 2. *§.* 2. *ff. Pro empt.* Accedit ratio, quòd traditio intelligitur fieri convenienter cauſæ & titulo; quodque illa non plus virium habet ad tranſlationem dominii, quàm ab illa acceperit. *l. Nunquam nuda. De* 1

 acq.

acq. rer. dom. Nec dubitatur, rem ſub conditione traditam, non antè fieri accipientis, quàm conditio exſtiterit: idemque de poſſeſſione conditionaliter tradita. *l.* 38. *§.* 1. *De acq. poſſeſ.*

2 Contrà exiſtimat cum multis Tiraquell. *De Retr. gentil. §.* 1. *Ad verb. à vendu. Gl* 2. *num.* 28. deceptus per *l. Dotis.* 7. *§. ult. & l. ſeq. De Jur. dot.* cui conſentit lex 1. *Pro dote.*

Nempe quod ſi ante nuptias ſponſo in dotem fundus tradatur, ſi non appareat contraria voluntas intelligatur tranſlatum dominium vel conditio uſucapiendi ſaltem pro ſuo. *d. l.* 1. ita ut nuptiis non ſecutis fundus ſit condicendus. Et tamen omnis conventio de dote tacitam habet conditionem, ſi nuptiæ ſequantur.

3 Sed reſpondetur, dos ob cauſam matrimonii datur vel promittitur. Proinde cùm promiſſa dos ante nuptias repræſentatur, eventu ipſo declaratur, quod promiſſio non conditionem habuerit, ſed modum. Pendet enim hæc differentia ex voluntate ſtatuentis. *l. In conditionibus.* 19. *in prin.* & *§.* 1. *infra, De cond. & dem.* Igitur cùm non fuerit conditio expreſſa, repræſentatio fundi dotalis oſtendit promiſſionem ſub modo conceptam. Facit lex 2. *C. De his quæ ſub mod. l. Libertas.* 17. *§. De manum. teſt.*

4 Et hæc omnia confirmantur ex *l.* 2. *hoc tit.* quæ definit rem æſtimatam ante nuptias in dotem traditam, ne quidem pro ſuo ante nuptias uſucapi. Quia ſcilicet æſtimatio rei in dotem ante nuptias traditæ emptionem facit conditionalem. Unde Cujacius ad *d. l.* 2. refellit Rogerium, qui ſentiebat conditionalem emptorem rem ſibi traditam ſaltem pro ſuo uſucapere.

5 Eadem reſponſio ad *l. Sub conditione.* 16. *infra, De ſolut.* Debitor conditionalis dedit pecuniam ea conditione, ut cederet in ſolutum ſi obligationis conditio exſtitiſſet. Dicitur, conditione exiſtente non obſtare liberationi, quòd pecunia retro creditoris facta fuiſſet. Nam data fuit pecunia ſub modo. Id enim ſignificant verba *eâ conditione*, propter adjuncta, *ut in ſolutum cederet: Arg. l. Eas.* 79. *infra, De cond. & dem.* eo magis quod *data* proponitur, non tradita. At Cujac. ad *l.* 38. *De acq. poſſ.* illa verba, *nec obſtare ei, quòd antè ejus pecunia facta eſt*, intelligit, id ideo non obſtare, quia falsò objicitur. Vel, inquit, legendum, *facta non eſt:* quia fingitur retrò ejus facta, & retrò proinde liberatus, conditione reductâ ad tempus contractus.

6 Sed quorſum pertinet in præcedentibus ſpeciebus uſucapionem denegare emptori? Nam ſi conditio evenerit, utetur nihilominus acceſſione ejus temporis ex perſona venditoris: ſi defecerit, videtur venditor acceſſione temporis, quo emptor poſſedit, adjuvandus. Id enim traditum eſt in caſum redhibitionis: *l. Pomponius.* 13. *§.* 2. *De acq. poſſ.* quia quamvis ea reſolvit venditionem, ut nec interveniſſe videatur, *l. Factâ. ſupra, De Ædil. Edic.* non tamen abolet memoriam emptoris & venditoris, quin viciſſim inter eos tempora poſſeſſionum continuentur. *§. Inter. Inſt. de Uſucap.* Idemque dicitur inter maritum & uxorem in re dotali. *d. l.* 13. *§. In dotem.* Reſpondetur igitur objectioni, multum intereſſe, utrum quis ſuo jure uſucapiat, an poſſeſſio auctoris ei imputetur. Quia ejus poſſeſſio accedit cum ſua causâ & vitiis: ut nimirum vitioſa, veluti clandeſtina, precaria, violenta poſſeſſio auctoris non proſit ſucceſſori, quamvis ſine vitio poſſidenti, *d. l.* 13 *§.* 1. & viciſſim vitioſæ poſſeſſioni non accedat ſinceræ. *d. l.* 13. *§. ult.* & *ibi* Cujac. Nulla, inquiens, ſocietas eſt virtuti cum vitio.

Ex traditis hactenus evertitur opinio Tiraquelli admittentis retractum conditionalis emptionis poſt traditionem purè factam etiam convenienter principiis juris communis. Nam ex uſu etiam citra admitti dicit.

FINIS LIBRI XLI.

LIBER

LIBER XLII.

TITULUS I.

De Re judicata, & effectu ſententiarum, & de Interlocutionibus.

Ad Rubricam.

CAPUT I.

Quid Sententia? Et an conformanda Probationibus, quamvis privatæ Judicis ſcientiæ contrariis? Et quid de Aſſertione Judicis de ſolennitatibus vel Actis?

SUMMARIA.

1. *Definitio ſententiæ.*
2. *Judici non licet judicare contra conſcientiam: ſi eſt ſupremus, eam ſequetur ſpretis probationibus contrariis.*
3. *Si ab eo appellari poteſt, depoſito judicis officio, perſonam teſtis aſſumet.*
4. *Solvuntur objectiones contra poſteriorem partem.*
5. *Solvitur objectio contra partem priorem.*
6. *Improbatur falſa diſtinctio ſcientiæ vel conſcientiæ in publicam & privatam.*
7. *Supradictis conciliatur lex* 6. §. 1. ſup. De Off. Præſ.
8. *An, & quatenus ſtandum ſit aſſertioni judicis de ſolennitatibus vel Actis.*

1 Sententia eſt opinio Judicis, diſceptatam controverſiam definientis condemnatione vel abſolutione, ritè pronuntiata. *l. Qualem.* 19. *§. Dicere. ſupra, De Arbit.*

2 Dico eſſe *Opinionem;* quia Sententia generaliter ſenſum animi ſignificat. Unde etiam verior opinio vult Judicem ſupremum potiùs ſuam ſequi conſcientiam, quàm probationes ei fortè repugnantes. *Arg. l.* 3. & 13. *ſup. De Teſt.* & *l.* 79. *ſup. De Jud.*

Quod ſi is ſit à quo appellari poteſt, 3
debet depoſito Judicis officio ſuſcipere perſonam teſtis. *Arg. c. Dilecto.* 40. ẍ *De teſt.* quod permittit, uni ex Judicibus, cui negotii veritas, potiſſimùm inopiâ probationis laborans, ſit explorata, denuntiare teſtimoninm, aliumque ei ſubſtitui, quia ſimul teſtis & Judex eſſe nequit.

Nec movet aliorum contra poſte- 4
riorem partem contradictio, quod publicum & neceſſarium judicandi munus ſubterfugere Judiei non liceat: *l. ult. §. Judicandi. infra, De Muner.* quòdque fruſtra ſit ſuſcepturus officium teſtis, quippe uniei. Reſpondeo enim, probatiſſimam eſſe excuſationis cauſam legem conſcientiæ. Propter hanc quippe & id negligere poſſumus, ad quod excommunicatione urgemur. *c.* 13. ẍ *De Reſt. ſpol.* Deinde negatur inutile fore teſtimonium unius. Quid enim ſi duobus teſtibus convictum de accepto mutuo, id ſolviſſe teſtetur Judex? Efficiet utique, ut probationem ſolutionis dimidiatam ſuo Reus jurejurando perficiat. Deinde inſtruet Judicem indiciis deprehendendæ & redarguendæ falſitatis. Ad id ſæpe levibus perducimur veſtigiis. Tenue eſt mendacium, (inquit Seneca) ſi diligenter inſpexeris, perlucet.

Non movet etiam quorundam con- 5
tra priorem partem objectio, Si Judex quem ſcit innocentem abſolvit, quanvis teſtibus convictum; conſequens erit, ut quem commiſiſſe crimen novit, condemnet etiam probatione ceſſante contra *c.* 2. ẍ *De offic. Ordin.* Atqui id falſum. Sed nego illud conſequi. Nam

longè

longè aliud eſt, in vicem probationis judicem ſubſtituere ſuam unius Scientiam, atque ita ſimul teſtem & Judicem ſe gerere: aliud verò, probationibus, quas ſcit falſas eſſe, non aſſentiri, nec auctoritatem adjungere, id quod non poſſet ſine crimine prætexto falſæ diſtinctionis Scientiæ vel Conſcientiæ in publicam & privatam.

6 Si enim Scientia nihil eſt aliud, quàm intelligentia conformis veritati, æquè Scientia eſt unica, atque eſt veritas. Idem dicendum de Conſcientia, quippe quæ perinde Scientiæ; uti hæc Veritati innititur. Eſt enim Conſcientia Scientia officii, conjuncta naturaliter cum averſatione pravi, & conciliatione recti. Sicut autem ex Opinione exiſtere poteſt Conſcientia aberrans & exuenda; ita ex ſcientia tantùm ſtabilis & obſtringens. His conſequens eſt, quòd ex probationibus contrariis privatæ judicis ſcientiæ non poſſit judex aliam concipere ſcientiam, quàm quòd probationes ſint falſæ; proinde nec aliam conſcientiam, quàm quòd tales probationes ſuâ ſententiâ ſubſequendo, ſciens prudens præferat falſum vero, atque ita funditus evertat juſtitiam. Quia igitur neceſſariò falſa eſt opinio, quæ anteponit falſum vero: ſequitur falſam eſſe eorum ſententiam, qui volunt Judicem probationibus conformare ſententiam, etiamſi liquidò aliunde ſciat, rem contrà ſe habere. Vide quæ ſcripſi *Inſt. De Offic. Jud. c.* 3.

7 Nihil movet lex 6. §. 1. *ſupra, De Offic. Præſ.* ſed priore parte juvat palàm: *Veritas*, inquit, *rerum erroribus geſtorum non vitiatur*. Senſus enim eſt, Veritatem prævalere falſis inſtrumentis vel teſtimoniis: ut in Rub. C. *Plus valere quod agitur, quàm quod ſimulatè concipitur*. Et huic ſenſui aptandum quod concluditur: *& ideo Præſes provinciæ id ſequatur, quod convenit eum ex fide eorum, quæ probabuntur, ſequi*. Non jubet eum ſequi quæ probabuntur, ſed eorum examen ipſi delegans, jubet ſequi quod invenerit convenire ex fide probationum, id eſt prout fidem merentur, vel fide carent. *Arg. l.* 3. & 13. *ſup. De Teſt.*

Illud ſæpius in quæſtionem venit, an ſtetur aſſertioni Judicis in ſententia vel decreto, de interpoſitis ſolennitatibus maximè non dependentibus ab ejus facto vel poteſtate? Variant enim Interpretes: quidam enim ſolennitates extrinſecas non præſumunt, niſi ex lapſu 30. annorum. Alii verò benigniùs ſemper pro ſententia præſumunt ſolenniter, & cum cognitione cauſæ latam, niſi aliud probetur. Sed hos rectè conciliat Cravetta *De Antiquit. par.* 2. *n.* 5. *& ſeqq.* ut hi obtineant, ubi ſententia contra præſentem vel verè contumacem lata tranſivit in rem judicatam: non enim præſumitur acquieturus invalidæ fuiſſe. Idem, ſi de inſtrumento viſo aſſerat Sententia. Faber 4. *C. t.* 14. *Defin.* 7. *num.* 3. Idem, ſi ex Decreto pars invenitur in poſſeſſione. Surdus *Dec.* 231. *n.* 19. Vaſq. 2. *Cont.* 63. latè agens *De præſumenda ſolennitate*.

Ad L. Res Judicata. 1.

CAPUT II.

Sententiæ diſtinctio ab Interlocutione, itemque à Re judicata.

SUMMARIA.

1. *Sententiæ nomen propriè tribuitur definitivæ; impropriè autem interlocutoriæ.*
2. *An, & quando pronuntiatio ſuper poſſeſſione ſit ſententia definitiva.*
3. *Quod ſtatuitur de Sententia fortè in jure municipali, in dubio non pertinet ad interlocutiones.*
4. *Sententia quomodo differat à Re judicata.*
5. *Leges ſubinde aliter rem judicatam accipiunt.*
6. *Quid de Pronuntiatione Arbitri?*

IN propoſita deſcriptione dixi *definientis*. Quia ipſa inſcriptio hujus tituli, ſicut & Rub. *C. De Sentent. & Interlocut. omnium Judicum*, oſtendunt Sententiæ nomen propriè aut uſitatiùs attribui definitivæ: & non niſi latâ ejus ſignificatione comprehendi Interlocutoriam, quæ non definit litem, ſed ordinat Judicium, *l.* 19. §. *Dicere. ſupra*, 1

ſupra, De Judic. interim (inde enim *Interloqui* dicitur) dum judicetur decernens aliquid de acceſſoria quæſtiuncula, quod ad rectè judicandum de principali controverſia conducat.

2 Hinc dirimitur quæſtio, an pronuntiatio ſuper poſſeſſione ſit ſententia definitiva? Nam ſi de illa principaliter agitur, adfirmandum eſt: at ſi in rei vindicatione emergat contentio, an Reus vitioſè ab Actore poſſideat, & ideo poſſeſſio ei prodeſſe non debeat ad deprecationem probandi dominii: *l. Vis ejus. 15. C. De probat.* Interlòcutoria erit ſententia, quâ Judex id dirimet; quia tantùm partes actoris & rei diſcernet, non verò litem principalem definiet. *l. 1. hic.* Facit lex *Exitus. 35. ſupra, De acq. poſſ.*

3 Prædictis conſequens & illud, ut ſi quid ſtatuitur de ſententia fortè in Jure Municipali; id non pertineat ad Interlocutiones in dubio: quia inhærendum propriæ magiſve uſitatæ ſignificationi, donec alia mens probetur. *l. Labeo. §. 1. & 2. ſupra, De ſupel.*

4 Propoſitum definitionis membrum diſtinguit quoque Sententiam à re judicata: Illa quippe pronuntiatio quæ definit; hæc verò res quæ definita eſt, & liquida evaſit ex controverſa. *l. 1. h.* Unde etiam Jus Canonicum & uſus eam demum intelligunt Rem Judicatam, quæ jam extra appellationis alteriuſve retractationis aleam tuta conſiſtit. *cap. Cùm inter. 13. & cap. Quod ad. 15. in hoc tit.* Et ſanè in hunc ſenſum accipienda Regula, Res Judicata pro veritate habetur: Itemque alia inde naſcens, quod ſuper Re Judicata tranſigi non poteſt. *l. 7. & 11. ſup. De tranſact.* Ejuſdem ſenſus eſt, quod Cicero pro Sylla ait, auctoritate rerum Judicatarum Remp. contineri.

5 Interim leges relatione factâ ad propoſitum Judicantis, *Ar. d. l. 19. §. Dicere.* non verò ad id quod evenire poteſt, etiam ſtatim à pronuntiatione Rem Judicatam vocant. *l. 1. hic. d. l. 7. & 13. l. Litigatoribus. 14. C. De appell. l. Eleganter. 23. §. 1. ſup. De condict. indeb.*

Hoc reſpectu arbitri pronuntiatio non gignit regulariter rem judicatam, neque propriè ſententia eſt: *l. 1. C. de Recept. l. 2. ſupra, eod.* neque damnatum quamvis actione famoſâ infamat; *l. Quid ergo. §. Ex compromiſſo. ſupra, De his qui notant.* quamvis latiore ejus appellatione continetur. 6

Ad L. Ait Prætor. 5. §. ult. l. 59.

CAPUT III.

Sententiam debere eſſe certam.

SUMMARIA.

1. *Sententia ſpeciem aut quantitatem exprimere debet, niſi actis litis connexa ſit.*
2. *Exemplum ſecundæ partis in* l. 5. §. ult. h. t.
3. *Si pronuntiatum eſt*, Solve quod debes, *aut* quod ex actis te debere conſtat, *non valebit.*
4. *De acceſſionibus condemnationis pricipalis non exigitur eadem certitudo.*
5. *Conciliatur lex* 59. §. 2. h. t.
6. *Conciliatur cum* l. 59. §. 2. h. t. lex 3. C. De Sent.
7. *Item lex* 3. §. Armamenta. ſup. De R. V.

VErbum *definientis*, hoc quoque exigit, ut ſententia certa ſit. Neque enim valebit condemnatio, ſi ſpeciem vel quantitatem non exprimat: niſi ea intelligatur per relationem ad acta factam, vel ad ſcripturam in judicio exhibitam, atque ita actis connexam. *l. 3. & tot. tit. C. De ſent. quæ ſine cert. quan.* ubi latè dixi. Exemplum eſt in *l. 5. §. ult. hic.* Illum à quo fideicommiſſum certum petebatur condemnavit actori Judex ad præſtandum, *quod ex teſtamento vel codicillis Mevis habet.* Sed nunquid remanet incertitudo? Quid enim, ſi non univerſum fideicommiſſo contineatur? Quid ſi quod teſtamento continetur ad Reum non pervenerit? *l. Imperator. 72. ſupra, de Leg. 2.* Reſpondeo, quantitatem & perceptionem fuiſſe in confeſſo, tantumque de jure diſputatum contra legatarium fideicommiſſo oneratum. Denique ſi non habet, ſa- 1

 tis-

tisfacit cedendo actionibus fideicommiſſario. *d. l. 72.*

3 An idem igitur dicemus, cùm quibuſdam de hac pronuntiatione, *Solve quod debes*, ubi certa quantitas petitione comprehenditur? Negandum, *l. Quid tamen. 21. §. Pomponius. 3. ſup. De Recep.* etiamſi ſic dixerit, *Solve, quod ex Actis te debere conſtat.* Etiamſi enim fortè non quantitas, attamen quod principale eſt, relinquitur incertum, an debeat: aliter atque in exemplo ſuperiore. Nam nec illic valeret, *quod ex teſtamento debes.* Quippe nec ejus ſtipulatio certa dicitur: *l. Ubi autem. 75. §. Illud. 2. infra, De V. O.* diverſum eſt de eo quod teſtamento relictum eſt. Id enim oculis comprehenditur: & proinde certum eſt: quia ſenſus non falluntur. At debitum tantùm in intellectum cadit, & ideo opinionibus variat.

4 Sed an etiam in acceſſionibus principalis condemnationis eadem certitudo exigitur? Et cùm ex facto Rei ſoleant actori ſigillatim explorata non eſſe, quippe & pendente lite creſcentes, & in executione demum ad liquidum redigi: æquius eſt, generaliter tam peti, quàm adjudicari poſſe. De fructibus eſt *§. 1. Inſt. De Off. Jud.* de eo quod intereſt lex 3. *C. De inut. ſtipul.* de expenſis litis lex *Terminato. C. De fruct.* de pertinentibus ad caſtrum petitum cap. *Cum ad ſedem.* ᵹ *De reſt. ſpol.* cap. *Cum venerabilis.* ᵹ *De except.*

5 Alii tamen perperam contrà ſtatuunt ex *l. 59. §. 2. hic.* quæ negat valere ſi condemnationi ſortis certæ adjiciatur, *Uſuræ ſi quæ competant, præſtentur.* Facit lex 31. *ſupra, De Uſur.* Reſpondetur enim, quod ibi incertitudo vitiet non proveniens ex omiſſione quantitatis, ſed ex conditione debiti; quæ oſtendit, Judicem ne quidem cognoviſſe de uſuris. Id enim ſignificat ſubjuncta ratio: *debent enim de uſuris quoque cognoſcere, & certam facere condemnationem.* Nempe inquirere de uſuris an debeantur, idque declarare debent: non verò eas computare jubentur.

Neque hanc interpretationem refellit lex 3. *C. De ſent. quæ ſin. cert.* quæ ob non apparentem quantitatem improbat hanc ſententiam, *Omnem debiti quantitatem cum uſuris competentibus ſolve.* Etenim hic etiam ſortis quantitas incerta eſt. 6

Nihil movet lex 3. *§. Armamenta. ſupra, de R. V.* negans inſtrumentum navis generaliter peti poſſe. Etenim non loquitur, ubi ſimul cum nave, tanquam ejus acceſſio, ſed ubi ſeparatim petuntur. Tunc enim diſtinctè deſignanda. *l. Si in rem. ſupra, de R. V.*

Igitur vera & uſu recepta ſententia eſt, etiam in univerſalibus judiciis, ut petitione hereditatis vel dotis & ſententiam & petitionem generalem admitti: *l. Licet. C. de Judiciis.* quæ deinde ſummatim in executione diſcutiantur. Quamvis ad minuendas lites Advocato ſuadetur, ut quantum poteſt petitionem deſignatione corporum explicet. Andreas Gail. *lib. 1. Obſerv. 68.* 7

Ad L. Qui damnare. 3.

CAPUT IV.

De Condemnatione & Abſolutione.

SUMMARIA.

1. *Valet ſententia definitiva, etſi condemnatio vel abſolutio verbis expreſſis non inſerantur.*
2. *Qui condemnare, is & abſolvere poteſt.*
3. *Non è contra.*
4. *Conciliatur lex 6.* ſup. De Off Proconſ.
5. *Epiſcopus ſine Inquiſitore, & è contra, poteſt de hæreſi abſolvere.*
6. *Non tamen condamnare.*
7. *Niſi longiſſimo uſu condemnandi poteſtatem acquiſiverit.*

EX dictis apparet, quamvis propria definitivæ ſententiæ nota eſt Condemnatio vel Abſolutio; *l. 3. C. De ſent. & Interl* non tamen neceſſe eſſe (quamvis melius eſt, & hodie uſitatum) ea verba inſeri; ſed ſufficere ſi eorum vis exprimatur. *d. l. 59. inprin.* 1

hoc

hoc tit. Superſtitioſa enim verborum obſervatio, tanquam opportuna cavillationibus, paullatim eſt abolita. *l.* 1. & 2. *C. De formul. l. Omnes. C. De contrah. ſtipul. l. Quoniam.* 15. *C. De teſtam.*

2 Qui autem condemnandi poteſtatem diſertè accepit, tacitè accepiſſe & abſolvendi intelligitur. *l.* 3. *hoc tit.* Veluti cùm Prætor olim in formula datæ actionis exprimeret, ſi paret Titium dare oportere, condemnato. *l. Nemo.* 37. *inf. De Regul.* Supervacua enim cognitio eſſet, ſi non poſſet non condemnare: imò non Judicium, ſed judicati executio commiſſa eſſet. Et quæ mutuâ relatione cohærent, ea ſe invicem ponunt. *l.* 4 *ſupra, De acq. her. l.* 3. *l. Qui vetante §. Ejus. inf. De Reg.*

3 An igitur viciſſim qui Abſolvere, etiam condemnare poterit? Negandum; quia quod majus eſt utique includit quod minus eſt, non verò contra. Sic lex 3. *C. Ubi Senator.* permittit delegato Principis in cauſa criminali abſolvere quidem Illuſtres, non verò etiam condemnare. Nam ſi cauſæ merita eò propendent, conſulendus erit Princeps. *Nov.* 83.

4 Non obſtat lex 6. *ſupra, de Offic. Procon.* quæ legato Proconſulis negat poteſtatem abſolvendi Reos, quia nec accuſari apud eum poſſunt. Senſus enim eſt, quod quamvis Proconſul interim cognitionem mandet Legato ſuper captis Reis, id tamen tantùm eò pertineat, ut tanquam aſſeſſor de meritis cauſæ inſtruat Proconſulem; ipſi relinquens judicium æquè abſolvendi atque condemnandi: quippe cùm transferre merum imperium non potuerit: *l.* 1. *ſupra, De eo cui man eſt Juriſd.* aliter atque Princeps ſupremus.

5 Ex jam dictis quæritur, cùm jure antiquo potuerit Epiſcopus ſolus ſine Inquiſitore, quemadmodum & Inquiſitor ſine Epiſcopo, judicare de hęreſi; *c. Perdere. de Heret. in* 6 Clementina autem conſtitutio vetet alterum ſine altero contra reum pronuntiare; quæritur, inquam, an poteſtas abſolvendi relicta alteri ſeorſim intelligatur? Et rectius affirmatur, relictum tenori juris veteris intelligi, quod diſertè non eſt derogatum. *l. Præcipimus. C. de Appell.* Et ita Clement. 1. §. 1. *de Heret.* intelligunt Gl. Imola & Panormit.

Neque rectè alios movet, tanquam eadem ſit conditio abſolutionis. Repugnat enim d. lex 3. itemque ratio ſollicitior circa condemnationem, quàm abſolutionem: quia præſtat nocentem liberari, quàm innocentem condemnari. *l. Abſentem. infra, de Pœn. l. Arrianus. infra, de Obl. & Act.* Poteſt enim pœna dilata exigi, inquit Seneca, non poteſt exacta revocari. Facit ipſa Clementina, quippe rationem hanc præloquens, ne ſpecie pietatis Inquiſitores adfligant innoxios, cum religionis detrimento. Deinde alteri quædam ſine altero concedens, excipit tria non niſi conjunctim exercenda, rigidiorem, carcerem tormenta, condemnationem. 6

Quod verò præſcriptâ poteſtate abſolvendi, præſcriptam ſimul eſſe poteſtatem condemnandi, affirmat Innocent. in *c. Dilecto.* 2. *de Off. Archid.* & Bald. in *l. Imperium. ſupra, de Juriſdic.* negat verò Socin. in *Rub. ſup. de Acq. poſſ.* quia non ultra præſcriptum, quàm ſit poſſeſſum: hoc diſſidium facilè componi puto. Nam ſi quis longiſſimo tempore certam Juriſdictionem exercens tulit aliquas ſententias abſolutorias, tanquam & condemnaturus, ſi merita cauſæ exegiſſent: procul dubio ipsâ cognitione exercitâ ad abſolvendum vel condemnandum, omnem eam Juriſdictionem uſurpavit; & proinde etiam condemnandi poteſtatem, ubi caſus tulerit, acquiſivit. Diverſum eſt, ſi cognovit tanquam tantùm poteſtate abſolvendi præditus, & condemnationem, ubi cauſa exigeret, ſuperiori delaturus. 7

Ad

Ad L. Furioſo. 9. l. 45. §. ult. l. 53. 54. 47. 60.

CAPUT V.

De Cognitione cauſæ.

SUMMARIA.

1. *Sententia ſine cognitione cauſa eſt invalida reſpectu eorum qui judicio non interfuerunt.*
2. *Regula hac eſt juris gentium & naturalis. Conſectaria.*
3. *Abſens Reip. causâ, etſi vocatus, non fit contumax, & in integrum reſtituitur.*
4. *Sententia contra minorem indefenſum lata ipſo jure nulla eſt.*
5. *Pro eo lata valet, niſi infans fuerit.*
6. *Relegatus contra ſententiam non reſtituitur: limitatio.*
7. *Deciſio de abſente Reip. causâ extenditur.*
8. *Sententia lata contra eum qui morbo ſontico laborat, ipſo jure nulla eſt.*
9. *Diverſum eſt de morbo non ancipiti.*
10. *Quid ſi morbus ſonticus in longum exeat?*
11. *Quid ſi poſt litem conteſtatam reus obierit?*
12. *A contumacia excuſatur, qui occupatur causâ majori.*
13. *Item qui vocatur ad judicem incompetentem: & quando is exceptionem declinatoriam proponere teneatur.*
14. *Quo ſenſu contumax dicatur litem amittere.*

1 Dixi in definitione *diſceptatam controverſiam.* Quia non poteſt ad ſententiam perveniri ſine cognitione cauſæ: quæ id exigit, ut ii ad quos negotium pertinet, per ſe vel procuratorem, inſtruant judicem alterno allegationum conflictu. Aliàs enim lata ſententia invalida erit, utique reſpectu eorum qui judicio non interfuerunt. *l. De unoquoque. 47. hoc tit.* Dixi *C. de Sent. n. 4.*

2 Eſt hęc regula Juris Gentium: ideoque etiam ſupremum Principem obſtringit. *c. 1. ✠. De cauſ. poſſ. & prop. l. ult. C. Si per vim. l. ult. ff. de Nat reſt.* Non enim ad ſolennitatem Juris Civilis, ſed ad defenſionem naturalem pertinet. Ideoque obtinebit, etiamſi Jus Municipale vel ſolennitates omnes arbitro v. g. remittat, vel exceptiones omnes certo in caſu rejiciat, vel creditori manus injectionem in debitorem concedat. Denique nec derogari huic regulæ lege ullâ poteſt. Nec aliud erit circa definitionem extrajudicialem ejus quem arbitratorem vocant. Facit *l. 39. ſupra, de Adopt.* Idem erit etſi agatur de retractando eo quod ipſo jure invalidum eſt, vel de præjudicio minimo, vel de re manifeſtaria. Latiſſimè Hyppol. de Marſyl. ad *d. l.* 47. Nam rem evidentem eſſe, liquere inter partes præſentes debet. Aliàs enim ſecundum notiſſimos Senecæ verſus:

> *Qui ſtatuit aliquid parte inauditâ alterâ,*
> *Æquum licèt ſtatuerit, haud æquus fuit.*

Quamvis enim id quod decreverit juſtum eſt; id tamen velut fortuitò evenit: & quamvis contra condemnatum fortè non peccavit, peccat tamen malo exemplo contra Rempub. Jungenda quæ ſcripſi *C. De in jus vocand.* & *C. Quib. res Jud. non noc.*

Cùm igitur nulla ſit ſententia contra abſentem non vocatum pronuntiata: *l. 1. §. Item. infra, Quæ ſent. ſine app.* quid ſi vocatus Reip. causâ abſit, an idem dicemus? Et lex quidem 54. videtur hunc minori, imò & pupillo comparare in eo, quod contra eos propoſitum Edictum peremptorium nullius ſit momenti. Sed hoc ſic intelligendum, ut nemo ex iis fiat contumax: Ideóque abſens non prohibeatur appellare à definitiva ſententia: adeoque, appellatione omiſsâ, reſtituatur in integrum. *l. ult. ſupra, De in integ. reſtit.* 3

At contra minorem indefenſum etiam ſententia ſit ipſo jure nulla. *l. Acta. 54. §. ult. h.* Ratio differentiæ in eo eſt, quòd non ut abſens Reip. causâ, ita & minor potuerit procuratorem mittere. *l. Cùm & minores. C. Si adverſ. rem judic. l. Quia abſente. C. De Procur.* 4

Planè pro minore indefenſo valet ſententia, *l. Non eo. 14. C. De Procur.* niſi ſit infans: cùm is ratam habere eam non magis poſſit quàm furioſus. *l. 9. hoc tit.* Mynſingerus *Cent. 2. obſ. 36.* 5

Hæc

6 Hæc facultas relinquendi procuratorem, conjuncta cum odio abſentis propter crimen relegatum, etiam à reſtitutionis beneficio excludit: niſi agatur de cauſa ardua, præſentiam domini requirente. *l Sed et ſi. 26. §. 1. & §. ult. ſup. Ex quib cauſ. maj.*

7 Quod verò dictum de abſente Reip. causâ, extenditur àd quamcumque abſentiam neceſſariam & inculpatam. *d. §. ult.*

8 Sic diſtincto jure ætatis minoris, abſentiæque neceſſariæ & inculpatæ, quæritur, ad hanc, an ad illam ſpeciem referatur morbus ſonticus, id eſt ita gravis, ut negotiis ſuis & judiciis, propter periculum vitæ, intervenire non permittat, vel lecto affixum, vel cubiculo cohibitum? Et quidem lex *Quæſitum.* 60. *hoc tit.* definit, contra talem non videri rem judicatam; atque ita ſignificat, ſententiam ipſo jure nullam eſſe. Sed Bartolum ſecuti plerique id intelligunt, ſi Judex ſcivit morbum, excuſatione v. g. per litigatorem propoſitâ; aliàs reſtitutione, vel appellatione opus eſſe. Oldendorpius *De Senten. cap.* 14. Verùm hanc diſtinctionem, ut Juri incognitam, rejicit Duarenus ad *d. legem* 60. quia lex XII. Tab. etiam invito Judice ex hac cauſa judicii diem diffindat. *d. l.* 60. *l.* 2. *§.* 3. *ſup. Si quis caut.* Gel. *li.* 14. *cap.* 2. Politian. *Miſcel.* 41. id eſt dilatione quâdam interrumpat. Alciat. ad *l.* 113. *inf. De V. S.* per *l. Apud Celſum.* 4 *§.* 2. *inf. De Dol. excep.* quæ condemnato per arbitrum, qui propter morbum ſe non ſtiterat, concedit exceptionem doli contra petitionem pœnæ. Etenim ei, de quo agimus, objici non poteſt, cur procuratorem non miſerit. Talis namque morbus non minùs animum ab hac cura, quàm corpus à veniendo in rem præſentem arcet. *l. Morbus.* 113. *inf. De Verb. Sig.*

9 Diverſum eſt de morbo non ancipiti, ut febri quartanâ, vel febriculâ diariâ, *d. l.* 60 aut quacumque imbecillitate vel invalentiâ, itemque ſenio. Unde valetudinarios ab ægrotantibus diſtinguimus. Tales enim vehi plauſtro in judicium lex XII. Tab jubebat: Gellius 2. *Noct.* 1. donec ex æquitate placuit, eos per procuratorem excipere judicium poſſe. Cornific. ad *Heren. lib.* 2.

10 Quid igitur ſi morbus ſonticus in longum exeat? Durum erit, Actorem à perſequendo ſuo arceri. Poterit igitur curatorem bonis petere, cum quo experiatur. *l. Si quis.* 23. *§. ult. ſupra, De Her. inſt. l. Si ſingulis. ſupra, de Judic. l pen. inf. De Vacat. mun.*

11 Sed quid ſi poſt litem conteſtatam obierit Reus? Sententia in eum lata ipſo jure irrita eſt. *l.* 2. *inf. Quæ ſent. ſine ap. l. De qua re.* 74. *§. Cùm abſentem. ſup. de Judic.* An rectè igitur in heredem proferetur, cùm in hunc transeat Inſtantia? *l. Si eum.* 33. *inf. de Fidejuſſ.* Affir. ita demum ſi fuerit vocatus ad reſumendam cauſam. Nam denuntiationes contra auctorem emiſſæ, ejus morte evanuerunt. *l.* 59. *§. ult. h. l.* 1. *C. Si pend. ap. mors.* Non obſtat lex *Cùm quaſi.* 33. *ſup. de Fideicom.* quia favore libertatis eſt ſingulare jus.

Planè, quia litis conteſtatio procuratorem facit dominum litis, poſſet mortuo Principali continuato judicio in eum proferri ſententia. *l. Nulla.* 23. *C. de Procur.* Sed hodie, Mynſing. *Cen.* 60. *obſ.* 11. quia ſemper in Principalem dirigenda ſententia, citandus ejus heres. In Camera tamen Imperiali, ſi Judici de morte non conſtitit, valere ſententiam & in heredes transferri, ſcribit Mynſingerus *Cen.* 1. *obſ.* 85.

12 Porrò ſicut morbus excuſat à contumacia, ita & majoris cauſæ occupatio: *l.* 52. *§.* 2. 9. quod intelligi poteſt vel de abſente in negotiis publicis; ex lege *Si Prætor.* 74 *ſup. de Judic.* vel de eo, qui ad majus tribunal vocatus litem ceptam deſierit ex lege 25. *§. ult. hoc tit.* Unde temperari videtur lex 4. *ſup. De in jus voc.* vetans, eum vocari qui neceſſe habet in certo judicio ſe ſiſtere.

13 Excuſat lex 43. *in fin.* & eum qui vocatur ad Judicem incompetentem. Sed an non ſaltem venire is debet exce-

ptionem declinatoriam propoſitutus? Affirmo, ſi per Jus ſingulare eximitur. *l.* 5. *ſup. De Jud. l.* 2. *ſupra, Si in Jus voc. non ierit.* veluti ſi perſona Academica coram Magiſtratu Lovanienſi citetur. Nego autem, ſi juriſdictione nec communi Jure comprehenditur; ab ea ipſa territorii diverſitate ſeparatus, *l. ult. ſup. De Juriſd. l.* 1. & 2. *ſup. Ne quis eum qui in Jus voc.* veluti ſi Lovanienſis incola citetur à Magiſtratu Bruxellenſi.

14 Quod verò lex 53. dicit contumacem amittere litem: id vulgò referunt ad denegatum ei Appellationis beneficium; *l. Et poſt.* 73. *§. ult. ſupra, De Judic.* vel ad miſſionem creditoris in poſſeſſionem bonorum. Duarenus verò refert ad certam ſpeciem contumaciæ reſiſtentis executioni, atque ita ad *l. un. ſup. Si quis jus dicenti non obtemperaverit.* Nam lex 53. dicit, contumacia eorum qui jus dicenti non obtemperant, litis damno coërcetur: deinde ſubjungit de alia ſpecie contumaciæ non ſiſtentium ſe ad citationes. Intelligi poteſt de Actore contumaciæ: nam à petitione ejus, non tantùm ab inſtantia, Reus abſolvitur. *l. Sed et ſi.* 26. *§* 6. *ſup. Ex quib. cauſ. maj.* Dixi ad *d. l. un.*

Ad L. Duo Judices. 28. l. 36. 37. 38. 39.

CAPUT VI.

De quorumdam ex judicibus abſentia vel diſſenſu.

SUMMARIA.

1. *Dum plures ſunt judices, ſingilos vocari, & quod ſentiant dicere neceſſe eſt.*
2. *Niſi quis juraverit, ſibi de jure non liquere.*
3. *An id obtineat in interlocutoria?*
4. *Quid ſi unus judicum requiſitus adeſſe recuſet?*
5. *Si judices diſſentiant, numeranda ſententia non ponderanda. Aliud obtinet in teſtibus; ratio differentia.*
6. *Attamen in re dubia quiſque accedere tenetur judici ſapientiori.*
7. *Quid ſi ſciſſorum in diverſas partes judicum æqualis ſit numerus?*

UBi plures ſunt Judices, aliud juris eſt de aliquorum ex iis abſentia, aliud verò de diſſenſu. Unius enim abſentia vitiat (niſi ſinguli conſtituti in ſolidum fuere. *l.* 1. *ſupra, de Off. Conſ.*) Sententiam; unius verò diſſenſus non vitiat. Atque ita non obtinet Regula, quòd qui poteſt invitis quibuſdam alienare, poſſit & ignorantibus. *l.* 26. *Qui poteſt. infra, de Reg.* Obtinet enim in iis quæ pendent ex meræ poteſtatis jure; non etiam in iis quæ mandata ſunt multorum Prudentiæ: ubi unius diſſentientis inſtructio potuiſſet fortaſſe reliquos permovere. *l. Sicuti.* 18. *ſupra, de Recep. l. Tunc autem.* 37. *hoc tit.* Igitur ſingulos vocari, adeoque quod ſentiant dicere, neceſſe eſt. *l.* 39. *hic. d. l. Sicuti.* 18. *ſupra, de Recep.*

Niſi quis juraverit, ſibi non liquere; 2
qui mos erat olim pronuntiandi, ubi probationum vel argumentorum incertus conflictus ſuſpenſum ita teneret animum, ut in neutram partem deſcenderet. *l. Pomponius.* 36. *hoc tit. l.* 13. *§. ult. ſupra, de Recep.* Æquum enim eſt, huic remitti neceſſitatem pronuntiandi cum ancipiti perjurio: jurabant enim Judices, ſe ſecundum jus pronuntiaturos.

An idem de Interlocutoria? Putat 3
Accurſ. ad *d. l.* 37. expediri ab uno poſſe: *Arg. l. ult. C. De auct. præſ.* diſſentiente Duaren. ad *d. l.* 37. Sed rectè ille in iis demum, quæ ſine ullo præjudicio, ex rato Judicii ordine peraguntur, veluti in jubendo communicari ad ſolitum terminum vel Libellum, vel Exceptionem, vel Replicationem ei parti, cujus eſt reſcribere. Aliud in iis in quibus præjudicium vertitur, vel quæ perpetuo diſceptationis ordine non continentur. Sic v. g. unus non rectè communicaverit duplicationem. Poſt hanc enim Uſus paſſim Judicibus mandat lectionem Actorum & examen cauſæ; nec communicationem quartæ Scripturæ permittit, niſi complexæ nova facta. Dixi *Inſt. de Replicat.*

Quid igitur, ſi unus Judicum requi- 4
ſitus

ſitus abſit, adeoque adeſſe recuſet? Jure R. cogendus eſſet. Sed reliquos pronuntiare poſſe, uſus obtinuit, exemplo ejus quod de arbitris conſtituit *cap. ult.* ※ *De arb. in 6.* Et hoc quidem in ordinariis Judicibus quotidie videmus. Non idem de delegatis: quorum poteſtas Reſcripti finibus conſtringitur. Nam & unius horum morte exſpirare officia reliquorum, ſtatuit *cap. Uno. 42.* ※ *De Off. deleg.* Jus verò R. ſubſtitui alium jubet. *l. Si longius. ſupra, de Jud. l. ult. infra, De vac. mun. l. Placuit. C. De pedan. Jud.* Duaren. utrumque Jus conciliat, ut exſpiret quidem poteſtas, ſed per ſurrogationem revaleſcat. Et hoc quidem æquum. Sed cum cap. hunc caſum comparet ei, ubi unus ex pluribus arbitris deceſſit: ſicut hîc novo compromiſſo, ita iſtic novâ delegatione videtur opus. Quid enim ſi prudentiſſimus obierit, qui reliquorum defectum ſupplebat?

5 Porrò in diſſenſu prævalent plures. *l. 36. hoc tit.* Ideoque cùm lex non dicat *major pars;* quæ in Jure Canon. maximè, ſed aliquando & Jure Civili, auctoritate perſonarum æſtimatur, *l. Majorem. ſupra, de Pact.* videntur numerandæ ſententiæ non ponderandæ eſſe, ut Plinius ait. Nec movet quod teſtibus diſcordantibus multitudini prævalet honeſtas & exiſtimatio perſonarum. *l. Ob carmen. §. ult. ſup. de Teſt.* Ratio enim diverſitatis hæc eſt, quod teſtium diſcrepantium fidem & ſcientiam Judex examinet: at ubi Judices ipſi in ſententiis diffident, nemo eſt qui illorum integritatem, Prudentiam, dignationem contendat & diſcernat: quod etiam ſummâ collegas æmulatione collideret.

6 Sed ſicut bono publico receptum eſt, ut imperitiſſimi de collegio opinio idem habeat momentum, quòd prudentiſſimi: ita ex naturæ & conſcientiæ lege, noſſe quiſque ſe & meliores debet, & in re dubia accedere ſapientiori.

7 Quid igitur, ſi ſciſſorum in diverſas opiniones Judicum æqualis ſit numerus? Diſtinguendum eſt. 1. Si ſint Ordinarii, prævalebit ſententia benignior, id eſt abſolutoria, niſi Actoris intentio ſit favorabilis, ut pro libertate, dote, *l. 38. hîc. cap. ult.* ※ *hoc tit.* vel Fiſco, niſi perſequente pœnam. Nam quòd lex *Non puto. infra, De Jure.* negat eum delinquere, qui in dubiis cauſis contra fiſcum reſponderit: id eò pertinet, ut non poſſit accuſari Majeſtatis: ſicut ſub Tyrannis ſolitum. 2. Si Judices ſint delegati, prævalebit ſententia, quam Ordinarius approbaverit, *l. 28. hîc.* niſi in ſummis diſcrepent, tunc enim valebit in minore. *l. 38. in fin. hîc.* 3. Quod & in arbitris obtinet: qui niſi ſic concilientur, diſſenſu ſuo ſe elidunt. *l. 17. §. 5. & ſeqq. l. 27. §. 3. ſupra, de Recep.* latiùs de his 1. *de Juriſpr. 30. & lib. 2. cap. ult.*

Ad L. Si convenerit. 26. l. 32. l. 33.

CAPUT VII.

Quid ſummatim in ſententia ſpectare judex debeat?

SUMMARIA.

1. *Si juris quaſtio eſt, Judex leges & conſuetudines ſequi tenetur, vel quod ex illis ratiocinando colligitur.*
2. *Sententia apertè contra jus pronuntiata ipſo jure nulla eſt.*
3. *Valebit, ſi conflictus cum jure non ſit apertus.*
4. *Ratio differentia.*
5. *Diverſitas exemplo demonſtratur.*
6. *Intellectus legis* Prætes 27. h. t.
7. *Diſtinctio allegata, hodie in Belgio & Gallia vix obſervatur.*
8. *Judici non facilè recedendum ab iis de quibus inter partes conſtat vel conſentiunt.*
9. *Quid judici agendum in facti quaſtione?*
10. *Quid ſi poſt rem judicatam ſententia deprehendatur elicita per falſos teſtes aut falſa inſtrumenta?*

LIs omnis vel in juris, vel in facti 1 quæſtione conſiſtit. In illa Judex debet Leges & Conſuetudines ſequi; vel quod ex illarum verbis & ſententia ratiocinando colligitur. Dixi *Inſt. de Offic.*

Offic. Jud. Rarum enim eſt in lite plenè inſtructâ, ut alterutrius intentio in claram legis ſententiam impingat: ſed plerumque varia interpretatio circa mentem, maximèque circa limitationes aut ampliationes, materiam liti ſuppeditat.

2 Quid igitur ſi contra jus pronunciatum eſt? Si hoc ex ipſius ſententiæ tenore appàret; ea propter expreſſum juris errorem ipſo jure invalida eſt: *l. 2. C. Quan. provocare neceſſe non eſt*, ubi dixi, *l. Si expreſſim. infra, de Appellat.* ideoque nec omisſâ appellatione poterit executioni mandari: *l. 4. §. Antepen. hoc tit.* patente ſemper exceptione contra injuſtitiam oculis expoſitam.

3 Diverſum eſt, ſi conflictus ſententiæ cum jure non ſit apertus; nempe non niſi ex collatione Actorum deprehendendus. Tunc enim, quamvis injuſta, valida tamen ſententia, non interpoſitâ appellatione, naciſcetur auctoritatem Rei judicatæ. *l. 1. §. 2. inf. Quæ ſent. ſin. appell.*

4 Ratio differentiæ eſt, quod ſupervacuum ſit ſuperioris judicis examen, ubi ſententia ſe ipſam redarguit: nec jus dixiſſe videtur, qui oſtendit in jure ſe erraſſe, vel jus contempſiſſe. At ubi id non deprehenditur niſi ex lectione utrimque allegatorum, opus eſt novâ cognitione cauſæ: ad quam non poteſt perveniri niſi per appellationem.

5 Exemplo hæc diverſitas demonſtretur. Exprimit ſententia, Reum non tantum uſuras, ſed & uſurarum ſuo tempore non exolutarum pariter uſuras novas debere. Manifeſta eſt inter hanc ſententiam & leges pugna; damnantes infinitam Anatociſmi voracitatem. *l. ult. C. de Uſur.* Sed ſi in eadem cauſa Judex, nihil de uſuratum uſuris prolocutus condemnaſſet reum v. g. in ducenta: valeret ſententia, donec à judice appellato reſcinderetur: quamvis computatio ſortis & uſurarum ex Actis facta oſtenderet, in illis ducentis Judicem comprehendiſſe uſurarum quoque uſuras.

Et ſic intelligenda lex *Præſes. 27. hoc tit.* Nam Jureconſultus conſulenti, ſi Judex in uſuras uſurarum contra jus condemnaſſet Reum, iſque non ritè ſive non obſervatâ formâ appellaſſet, an executione urgeri poſſet? Affirmat, ſi in condemnatione certa quantitas contineatur: & tacitè ex contrario negat, ſi res ſe haberet, uti Conſultor ſpecioſè, & ſibi (ut ſolet) blandiens propoſuerat. Quia non noceret vitium appellationis, ubi eâ opus non eſſet. 6

Similiter ſi pronuntiavit Judex, cauſam non pertinere ad allegatam à Reo legem, ideoque eum condemnavit: quamvis lectio Actorum contra oſtendat Statum cauſæ in ea lege volvi, eamque intentionem Actoris refellere; valebit tamen Sententia: ideoque ab ea appellandum. *l. Cùm prolatis. 32. hoc tit.*

Diſtinctio propoſita, quamvis præclara, hodie vix obſervatur: partim, quia ipſo jure apud nos itemque apud Gallos nunquam habetur nulla ſententia, partim quia uſitata ſententiarum formula ſimpliciter in petitionem Actoris v. g. 100. aut certæ ſpeciei condemnat Reum, vel ab ea abſolvit; non exprimens quæſtionem juris. 7

Porrò cum boni judicis ſit minuere & expedire controverſias, non verò intricare & extendere: *l. 1. §. Inde quæritur. ſupra, De nov. op.* ideo Judex non facilè debet ſua Interlocutione vel ſententia recedere ab illis, de quibus inter partes conſtat vel de quibus tandem conſentiunt. *l. 26. hoc tit.* cum qua quomodo ſit concilianda lex *Qualem. 19. ſupra, de Recept.* expoſui *C. de Confeſſ. num. 4.* 8

In quæſtione autem facti Judex ſequi probationes debet, cum moderatione, quam *cap. 1.* dixi. 9

Quid igitur, ſi poſt rem judicatam demonſtretur ea fuiſſe elicita per ſubornatos pecuniâ teſtes, vel per falſa inſtrumenta? Judicatum reſcindetur; corruptores & corrupti punientur, *l. Divus. 33. hoc tit. l. 1. C. Si ex falſis inſtrumentis.* ubi pertinentes ad hanc rem quæſtiones excuſſi. 10

Ad

Ad L. Quod juſſit. 14. l. 42. 45. 46. 55. 62.

CAPUT VIII.

An Judex mutare ſententiam poſſit?

SUMMARIA.

1. *In pronuntiata ſententia judici nihil licet mutare.*
2. *Tollitur objectio, & ratio deciſionis allegatur.*
3. *Poterit tamen ſupplere, ſi quid de fructibus, uſuris, vel expenſis fuerit oblitus; dummodo eodem die.*
4. *Poterit pronuntiata ſententia ſubſtituere verba quadam ad tollendam obſcuritatem.*
5. *Item* Acta *eodem die de partium conſenſu delere; quod limitatur.*
6. *Quod ſi in cauſa criminali poſt condemnationem aliquid emerſerit, quod ſuadeat pœnam remitti vel mitigari?*
7. *Poteſt quoque remittere mulctam contumaci inflictam: quod limitatur.*
8. *Interlocutio revocari poteſt, deprehenſo errore*
9. *Intellectus legis* Quod juſſit. 14. h. t.

1 QUia ſententia certa eſſe debet, litemque & ambiguitatem definire; & quia ultimus Judicii actus eſt, conſummans & conſumens officium Judicis quod ad illam cauſam attinet: *l.* 4 *C. Depoſ. l. Terminato. C. de Fruct.* conſequens eſt, quod nihil in pronuntiata ſemel ſententia mutare Judex, ne quidem ex cauſa deprehenſi erroris poteſt. *l. Judex.* 55. *l.* 62. *hoc tit.*

2 Nunquid igitur pejus eſt, in errore perſeverare, quàm in errorem incidere? Et moraliter quidem rem æſtimando, iſti imprudentia tantùm, illi malitia adſcribitur. Et ex adverſo qui errorem celeriter emendat, proximus eſt ei qui non erravit. Sed civiliter rem æſtimando ob exempli perniciem aliud dicimus de ſententia: quia nulla ferè rata & immota eſſet, ſi hæc feneſtra aperiretur. Tanta eſſet, tamque importuna, tam inſidioſa ambitio & cauſificatio eorum qui ſuccubuiſſent in cauſa.

3 Adjiciuntur quædam moderationes: 1. Si Judex in condemnatione vel abſolutione principali fortè oblitus fuit de fructibus, uſuris vel expenſis; poterit hunc defectum ſupplere, dummodo eodem die. *l. Paulus.* 42. *hoc tit.* Supplendi verbo lex utens ſatis inſinuat, quod commiſſum in his acceſſionibus erratum corrigere Judex non poſſet. Duarenus ad *d. l.* 42.

2. Non prohibetur Judex in con- 4
textu ſententiæ pronuntiatæ ſubſtituere verba aliqua eidem ſenſui commodiora: *l.* 46. *hoc tit.* ad tollendam ſcilicet obſcuritatem vel ambiguitatem, (quæ potiſſimùm progreſſu temporis ſuboriri poſſet: cùm in recenti memoria rei geſtæ ſæpe clara ſit ſcriptura, quæ deinde ſurrepente geſtorum oblivione, uti minus plena obſcureſcit) ut Interpretes intelligunt; non tantùm (ut Duarenus vult) ad tollendum vitium ſermonis. Nam non rectè ipſe judici interpretationem negat: dummodo vera ſit interpretatio, nempe nihil novi ſtatuens, ſed quod ſtatutum eſt declarans. *l. Heredes.* 22. *§.* 1. *ſupra, Qui teſtam. fac.*

3. *Acta*, id eſt ſcripturam eorum 5
quæ Judex interloquitur, & partes in judicio agunt, poteſt de earum conſenſu Judex eodem die delere: quamvis non idem illis in definitivam ſententiam liceat. *l. Acta.* 45. *in prin. hoc tit.* Hoc enim mali exempli foret: quid enim ſi ſit ſententia in cauſa criminis? Certè non ſine corruptelæ præſumptione actor & Judex in hujus abolitionem conſentient.

4. Si in criminali cauſa poſt condem- 6
nationem aliquid emerſerit, quod vel auctionem, vel mitigationem pœnæ, vel etiam remiſſionem ſuadeat: referre Judex ad Principalem debet: nam ſine ejus auctoritate nihil poteſt innovare. *d. l.* 45. *§.* 1. *hic: l.* 1. *§. ult. infra, De Quæſtion.* Solet ipſe damnatus ſæpe obtinere Reſcriptum Principis minuendæ vel remittendæ pœnæ. Cui quidem obtemperare Judex debet, ſi non apparet de ſubreptione. *l. Reſcripta. C. De Precib. Imp. offer.* At non æquè promptus

ptus eſſe debet augenti fortè pœnam. *l. Si vindicari.* 20. *C. de Pœn.*

7 5. Mulctam, id eſt pœna pecuniaria, quâ Judex contumacem coërcuit, poteſt ob ejus paupertatem remittere. *l. Illicitas. §. Præſes. ſupra, De Off. Præſ. l. Eos. in fin. Cod. De Mod. mulct. ubi* dixi. Hæc enim ab ejus arbitrio deſcendit: aliter atque pœnæ maleficiorum legibus definitæ. *l. Aliud eſt fraus. l. Si qua pœna. inf. De V. Sig. l. Non poteſt.* 64. *inf. De Furt.* Aliàs verò mulctam contumaci irrogatam, ſi litigatori applicanda & Fiſco ſit, ne quidem pro illius parte remittere Judex poteſt: *l.* 2. *C. De in jus voc. l.* 8. *ſup. Si quis caution.* niſi ex juſta cauſa v.g. minorem reſtituat in integrum. *l. Quod ſi minor. §. Reſtitutio.* & *§. fin. ſup. De Minor.* Quà verò mulcta Fiſco applicatur, non niſi à Principe remittitur. Gail. 1. *Obſ.* 114.

8 6. Quia Interlocutiones, in ſtrepitu altercantium Cauſidicorum, ſæpe ſubitò atque ex tempore, ad abrumpendum incidentes quæſtiunculas, interponuntur: placuit, eas à Judice, errorem deprehendente, poſſe revocari. *l. Qualem.* 19 *in fin ſup. De Recep. c. Cum ceſſante.* 60. *x De Appel.*

9 Interpretes vulgò in hunc ſenſum accipiunt verba legis 14. *hic. Quod juſſit vetuitve Prætor, contrario imperio tollere & remittere poteſt:* quia de Sententiis, nempe definitivis, contrà ſtatuit. Verba igitur illa Recentiores ſubtiliùs interpretantur de iis, quæ Magiſtratus mixto imperio, ſine certa actione, expedit ſuis Decretis: veluti in lege 10. *infra, De Prætor. ſtipul.* Prætor de damno infecto caveri juſſerat in triennium: poſteà in longius tempus caveri jubet. Sic in lege 16. *ſupra, De nov. op.* Prætor novum opus nunciari permiſerat, mox validè prohibet: in lege *Quamvis.* 9. *ſup. De Reb. eor. qui ſub tut.* permiſerat Præſes vendi prædium minoris. At ſucceſſor Præſidis id retractat cum pœna tutoris, quem deprehendit per interpoſitam perſonam id prædium fraudulenter ſibi emiſſe. Conjungenda his quæ dixi ad *tit. C. Senten. paſ. reſcindi non poſſe.*

Ad L. Paulus 43. & l. 63.

CAPUT IX.

Sententiam non extendi ad res vel perſonas ei non inſertas.

SUMMARIA.

1. *Si plures in ſolidum obligatos condemnet Judex v.g. in* 100. *non adjiciendo* in ſolidum, *ſinguli tantùm in æquales partes damnati intelliguntur.*
2. *Ratio deciſionis.*
3. *Satisfit objectioni.*
4. *Nec mutabit, etſi condemnatio in ſolidum ab Actore petita eſt.*
5. *Sententia non præjudicat iis inter quos non eſt judicatum, etſi communitate cauſæ connexis.*
6. *Niſi ſciverint diſceptari cauſam communem, & potuerint prohibere conſortem experiri.*
7. *Exemplis hæc declarantur.*

SEntentia ſtricti Juris eſſe dicitur: 1
quia ultra verborum proprietatem non extendenda. Ideoque etſi plures reos debendi, atque ita ſingulos in ſolidum obligatos, condemnaverit Judex v.g. in 100. permixtim ſive confusè, non adjiciendo in ſolidum: ſinguli condemnati in æquales partes intelliguntur; adeò ut qui ſuam partem exſolvit, non poſſit conveniri pro parte conſortis, quamvis non ſolvendo ſit. *l. Paulus.* 43. *hoc tit. l. Si Mandato.* 59. *§.* 3. *ſup. Mand. l.* 1. & 2. *C. Si plures unâ ſenten. ubi* dixi latè.

Hæc deciſio, primâ fronte improba- 2
bilis, hanc habet rationem; Quòd etiamſi verba condemnationis haberent aliquid ambigui, id explicandum pro debitore eſſet: quemadmodum etiam in Stipulatione dividimus in dubio obligationem plurium promiſſorum. *l. Reos.* 11. *§. ult. inf. De Duob. Reis.*

Atqui, dices, Res judicata non de- 3
bet prodeſſe ei, contra quem judicata eſt: *l. Evidenter. inf. De Exc. R. J.* prodeſſet autem in propoſito dividendo,

id eſt

id eſt minuendo obligationem. Reſp. Videtur de obligatione judicatum, tanquam ab initio diviſâ. Si perperam hoc ſenſit Judex, appellandum fuit: at poſt Rem judicatam, quæri ultrà de meritis cauſæ non debet. *l. 56. hoc tit.*

4 At, inquies, ponimus ab Actore petitam fuiſſe condemnationem in ſolidum. Petitioni autem conformis eſſe ſententia debet. *l. Ut fundus. 18. ſup. Com. div. l. ult. C. De Fideicom. liber.* Reſpondeo debere conformari, ſi merita cauſæ conſentiant: at nunc motus ex iis Judex videtur ad minus adjudicandum, quàm petitum fuit. Non enim præſumitur idem ſententiâ exprimere voluiſſe; eamque ſecundùm petitionem intelligi vel ſuppleri. Reſiſtit enim præſumptio ſuprà allegata. Nam ſi eâ mente pepereiſſet verbis, *in ſolidum*, illam & clariùs & breviùs ſignificaſſet *condemnando in petitionem*, aut ad eam referendo ſententiâm.

5 Stricta ſententiæ interpretatio produxit hanc quoque regulam, Quod res judicata non præjudicet iis inter quos diſceptatum & judicatum non eſt, quamvis communitate cauſæ connexis. *l. Modeſtinus. infra, De Excep. l. Cùm quæritur. inf. De excep. R. Jud.*

6 Quid igitur ſi ſciverint cauſam diſceptari communem? An non iis imputabitur, cur ſe non junxerint? Subdolè enim videntur otioſi alieno periculo eventum ſpeculari. Diſtinguit Macer *in l. Sæpe. 63. h. t.* Vel enim prohibere non potui conſortem experiri; & ſcientia litis mihi non oberit: vel potui ipſe, tanquam æquè principalis judicium in me transferre; & contentus eſſe eventu litis debeo, quam alii transmiſi.

7 Prioris membri exemplum eſt, ſi cohæres meus à creditoribus hereditariis conveniatur, vel eos conveniat. *l. 5. inf. De appel.* Poſterioris exemplum eſt, ſi creditor de dominio pignoris debitorem, *l. Præſes. C. de Pig. l. 4. §. 1. infra, de Appell. l. Judicatæ. §. ult. infra, de Exc. R. J.* vel maritus de re dotali ſocerum aut uxorem, *l. Doce. C. de R. V.* vel emptor de re vendita venditorem experiri permiſerint. *c. Quamvis. 22 hoc tit.* niſi per colluſionem, vel contumaciam victi fuerint. *d. l. Præſes.*

Probat id deinde Macer hoc exemplo: ſi me aſſiſtente judicio, quamvis neque actor neque reus ſim, libertus meus pronuntietur alterius eſſe: id mihi nocet; potui enim impedire.

Quid igitur? An idem dicendum, ſi me ſciente, Titius vindicans à te fundum vincatur, an mihi poſtea vindicanti obſtabit exceptio? Negat Macer: quia neque prohibere Titium potui, neque ex ejus perſona jus meum deduco; ſicuti creditor jus pignoris ex perſona debitoris. Niſi enim dominus rei fuit, non potuit eam oppignorare creditori.

Sed quarè aliud in præcedente caſu? An ideo quod juris ſingularis eſt, quod ſententia juſto contradictore præſente, ſuper ſtatu perſonæ lata jus faciat inter omnes? *l. 3. ſupra, De colluſ. deteg. l. Ingenuum. ſupra, de Stat. hom.* Sed cùm id obtineat etiam neſciente eo cujus intereſt: potior videtur ratio, quòd cauſæ defenſio principaliter contingit libertum, ſecundariò patronum. *l. Principaliter. C. De lib. cauſ.* Unde non per omnia præcedentibus hoc ſimile eſt: & videtur non in eorum argumentum, ſed nova ſententia proferri. Sic enim (Nam) quoque ſolet uſurpari.

CAPUT X.

Controverſia circa explicatam legem 63. h. t.

Debitoris condemnationem, tertio pignoratam rem vindicante, præjudicare creditori, quia ex ejus voluntate judicatum ſit, cùm, ſciret & pateretur debitorem diſceptare (aliud enim ſi ignoravit, *l. 3. ſupra, de Pig.*) ex Florentina & ſincera lectione dictæ l. 63. diximus, cum Cujac. 12 *obſ 25.* Nam vulgò Interpretes converſo caſu intelligunt de creditore victo rei vindi-

vindicatione, tanquam id debitori ſcienti præjudicet. Quam ſententiam, ut verbis legis 63. ita & rationi juris contrariam, Duaren. putat. Quia creditor tantùm hypothecariâ experiri poteſt, ubi principaliter agitur non de dominio, ſed de pignore: de quo ſe conveniſſe, & rem in dominio debitoris rum fuiſſe, probare debet. *l. Ante.* 23. *ſupra, De prob.* Atque ita ſuccubuiſſe potuit, quia non probarit illud prius. Ceterum principaliter cum illo dominii litem eſſe non poſſe. Quod falſum puto: quia lex 16. *ſupra, de Uſucap.* dicit, ab eo rem vindicari poſſe.

Igitur diſtinguerem, ut ſi in hypothecaria vincatur creditor, id non præjudicet debitori: aliter atque ſi in vindicatione: quia per creditorem litigaſſe debitor videtur; qui ſuccedere liti, ut principalis potuit.

Quod ſi debitor in petitione hereditatis eſt victus, ex qua jam antè prædium tibi pignoraverat: res judicata tibi ignoranti non nocebit agenti hypothecaria: quia probabis fortaſſe, proprio, non hereditario jure prædium debitoris fuiſſe, vel poſtea deſiiſſe eſſe uſucapione, cum tempore obligationis fuiſſet.

Unde non obſtat, quòd ſi lite inter ſcriptum & legitimum heredem motâ, is vincat, id præjudicat legatariis: quia irrito teſtamento neceſſariò intercidunt legata. *l.* 3. *ſupra, de Pign.* niſi colluſio, vel contumacia cauſam dedit perdendæ liti. Illo enim caſu tantùm ſimulata, nec vera lis fuit; iſto non eſt pronuntiatum de jure teſtamenti. *l. Si ideo. ſupra, de Evict. l. Si proluſorio.* 14. *infra, de Appellat. l. Quire pudiavit.* §. *ult.* & *l. Si ſuſpecta. ſup. de Inoff. l. Si ſervus plurium.* §. 1. & §. *pen. ſupra, De leg.* 1.

Quod ſi rei vindicatione victus, eam rem poſtea oppignoret: præjudicabit creditori ſententia, etiamſi palam iniqua eſſet. Quamvis enim hoc caſu victor retentionem tantùm, non etiam actionem habet, ſi forte ad tertium poſſeſſio pervenerit: id non juvat tamen creditorem, quippe qui in locum victi ſuccedens, non poteſt plus ipſo juris habere. *l.* 3. §. *ult. ſupra, De pig. l.* 28. *l.* 29. §. *ult. infra, de Except. R. J.*

Circa exemplum de venditore, vel ſocero quæritur, quomodo agere vel conveniri ejus rei nomine poſſint, cujus dominium tranſtulerunt? Reſp. novi domini nomine. Quidni emptoris nomine vindicare, vel vindicationem pati venditor poſſit, cùm emptor conventus eum ad defenſionem vocaret? aliàs enim judicatum contra emptorem non ſolet ſtringere venditorem. *l. Si cum venditor. ſup. de Evictſon. l. Si plus.* §. *Quæſtione. eod.* Emptor igitur ſciens venditorem agere & patiens, ipſi mandare actionem videtur: *l. Caius. ſup. De Pig. act.* & proinde per eum, uti per procuratorem, vincitur: idemque de aliis: adeò, ut contra eos actio judicari detur. Diverſum proinde eſſet, ſi prohibuiſſet, ſi conteſtati eſſent, ſe non conſentire. *Arg. l. Si debitor.* §. 1. *ſupra, Quib. mod. pig. ſol.*

Ad L. Si ſe. 4. l. 44. & l. 56.

CAPUT XI.

De Effectu Sententiæ, Actione Judicati.

SUMMARIA.

1. *Effectus ſententiæ eſt Actio Judicati.*
2. *Non datur hac Actio contra condemnati Procuratorem, Tutorem, Curatorem, Syndicum.*
3. *Niſi ſit Procurator in rem ſuam,*
4. *Aut falſus: quod limitatur.*
5. *Eadem limitatio de Tutore & Curatore.*
6. *Si Tutor aut Curator calumniatus eſt, quomodo teneatur?*
7. *Similiter tenetur Procurator ex ſuo delicto.*

Effectus ſententiæ eſt Actio Judicati, quâ contra condemnatum ſolutio judicati obtinetur aut executio, non alio quæſito, quàm an ſit judicatum. *l. Poſt rem.* 56. *hoc tit.* Vide latiſſimè Gail. 1. *Obſerv.* 113. Datur hæc actio in condemnatum. An igitur 1

in

2 in procuratorem condemnati? *Movet quòd Jure Rom. (aliter enim ex moribus) in illum ſententia dirigitur. *l.* 1. *C. De Sent. & interl.* Sed placuit, debere dominum, non eum diſtringi cujus non eſt negotium, & quem nec victoria reſpexiſſet. Judicati enim agens procurator repellitur exceptione legis *Si procurator.* 28. *ſup. de Procur.* In tutore, curatore, ſyndico eadem ratio idem jus dictat. *l. 4. in pr. hoc tit.*

3 Quæ lex excipit 1. conſequenter procuratorem in rem ſuam. *l. Plautius.* 61. *ſup. de Procur.*

4 2. Procuratorem falſum, eum, inquit, qui ſe liti obtulit, ſine mandato nempe. Nullum quidem eſt judicium propterea, ſed hactenus nempe, ne ſententia domino noceat. *l. Licet. C. de Procur.* Contra quem non eſt actio judicati niſi ratum habuerit; *l. 3. §. Falſus. inf. Rem ratam. l. Licet.* 56. *ſupra, de Judic.* ideo victori contra procuratorem datur, per quem deceptus eſt. *l. Eum.* 46. *ſup. de Minor.* Aliud proinde erit, ſi ſcivit mandato illum deſtitui: tunc enim ſibi imputet, quòd ſumptus & operam perdere voluit. *l. Qui ſe liti.* 45. *ſup. De pet. her.* Procuratorem quoque excuſabit juſtus error, per quem mandatum ſibi eſſe credidit. *l. Plautius.* 61. *ſupra, de Procur.*

5 Quod de tutore & curatore diximus, quippe qui nec ex contractu minoris nomine inito conveniri ſuo nomine poſſunt; *l. 1. C. Quan. ex fac. tut. ubi* dixi. *l. ult. ſup. Si quis caution. l. Illud. ſup. de Evic. l. Poſt mortem. §. Tutor. ſup. Quand. Ex fac. tut.* id parem recipit limitationem, ſi cùm verè tutor non eſſet dolo interpoſuit auctoritatem ſuam. *l. Noviſſimè ſup. Quod falſ. tut.*

6 Et ſi ſciens minori jus non competere, ejus nomine institutâ lite adverſarium vexavit, id eſt, calumniatus eſt; in expenſas proprio nomine condemnatur: *l. Non eſt ignotum. C. De adm. tut. ubi* dixi. Quod ſi judex non expreſſit, minor quidem expenſas repræſentabit, ſed à calumniatore recuperabit. *l. Qui ſolidum.* 78. *§. Etiam. ſup. de Leg.* 2.

Hactenus quoque illis ſimilis eſt 7
procurator: *d. l. Non eſt.* Ex ſuo enim delicto ipſe tenetur; *l. un. §. Procurator. ſup. Si quis jus dicenti.* non dominus: niſi is nominatim mandarit. *l. 3. §. Si Procurator. ſupra, Quod quiſq. jur.* vel de procuratoris omiſſione agatur. Nam ejus negligentia domino obeſt, conventuro ipſum Mandati. *l. 8. §. 4. ſup. Mand.*

CAPUT XII.

Quid juris ſit Syndico condemnato.

SUMMARIA.

1. *Syndico condemnato, Actio Judicati in Civitatem dirigitur.*
2. *Quomodo civitas obligari aut agere dicatur?*
3. *Quid ſi Syndicus de mandato civitatis pecuniam mutuam ſumpſit, & non probetur in rem civitatis verſam eſſe?*
4. *Qui civitati mutuam pecuniam dedit, non poteſt in ſingulos civium eorumve bona agere.*
5. *Diverſum eſt, ſi ſinguli conſenſerint.*
6. *Quomodo hoc caſu fieri debeat executio?*

Dicta lex 4. *h. t.* procuratori quoque 1
comparat actorem civitatis, id eſt Syndicum; ut illo condemnato actio judicati dirigatur in civitatem. *l. Item. §. Actor. ſupra, Quod cujuſ. univerſ.*

Sed quomodo obligari civitas po- 2
teſt, cùm ſit perſona imaginaria, diſtincta à ſingulis civibus? *l. 1. §. ult. ſup. De acq. poſſ. l. Sed ſi ex dolo. ſup. De dolo. l. In tantum. §. Univerſitatis. ſup. De Rer. diviſ. l. 78. de Jud. l. 1. §. ult. ſup. De Lib. univ.* Reſp. ex æquitate, ſive ratione communis utilitatis, civitas agere dicitur, quod ſinguli publico nomine congregati, tanquam negotium univerſitatis, vel etiam eam repræſentans Magiſtratus gerendum decernunt. *l. Aliud. §. Refertur. infra, De Reg. l. Municipes. inf. Ad Municip.*

Et quidem ſi ab illis mandatum eſt 3
Syndico mutuam pecuniam ſumere pro civitate; is eam obligabit, quamvis non probetur in rem civitatis mu-

tuum eſſe verſum: *l. Habebat. ſup. de Inſt* idemque, quamvis certus fuit præſcriptus mutui uſus, dummodò in eum id ſe ſumere Syndicus creditori dixit. *l.* 1. *§. Non autem.* & *ibi* Peckius *l ult. ſup. de Exerc.* Aliàs ex mutuo accepto nomine publico per Syndicum non aliàs tenetur civitas, quàm ſi in ejus rem verſum probetur. *l. Civitas. ſup. Si cert. pet.* Gail. *de Arreſ. cap.* 9. *num.* 6.

4 Sed an poterit is ſingulos civium eorumque bona obſtringere, ut pro debito civitatis prendantur? Et hoc neque æquitas patitur; quia onus commune eâ ratione derivaretur vel in unum, neque ſubtilitas Juris, ſecundùm quam debitum univerſitatis non eſt debitum ſingulorum. *l. Sed ſi. §. Qui manumittitur. l. Sicut. §. Si quid. ſupra, Quod cujuſ. univerſ.*

5 Excipitur, niſi ſinguli conſentiant: quomodo Toparchæ ſumentes pecuniam ad reditum in uſum territorii, ſimul obligare incolas ſingulos ſolent, ex ipſorum conſenſu, in ſolutionem reditûs. Gail. *ubi ſup. num.* 7. 8. & 16.

6 Quomodo igitur fiet executio? In poſſeſſionem bonorum univerſitatis creditores mittentur. *l.* 1. *§. Si Nemo. ſup. Quod cujuſ. univerſ.* Quid igitur, ſi nihil, vel non ſatis ſit in bonis communibus? Durum eſſet, creditores diſtringi per partes à ſingulis exigendas. *Arg. l.* 3. *ſup. de Alimen.* Contributio igitur indicenda. Sed utrum in capita, an pro viribus patrimonii ſingulorum? Et hoc poſterius proportionis Geometricæ ratio exigit. *l.* 11. *C. De Oper. pub. l. ult. C. De Immun. nemini conc.* Gail. *ubi ſup. num.* 19. Duarenus ad *hunc tit. Prælect.* 4. Nam æquum eſt, eos plus conferre ad conſervationem Reipublicæ quorum magis intereſt eam ſalvam eſſe, ex ea plus percipientium: ut dignitate & opibus eminentes. *Arg. l.* 2 *§. Cùm in eadem nave. ſupra, Ad Leg. Rhod.* Idque hodie perperam negligitur.

CAPUT XIII.

De iis quæ Actioni Judicati opponuntur.

SUMMARIA.

1. *Actio Judicati non evaditur oblato pignore vel fidejuſſore:*
2. *Niſi magna ex cauſa. Quæ ſit talis, & quid ſi ſit manifeſta?*
3. *Quid ſi quis ultro caveri ſibi de judicato voluit?*
4. *Conciliantur* lex pen. C. De pact. convent. & lex 15. §. 3. inf. De Precar.
5. *Actio judicati datur heredi & in heredem.*

SEd utrum Judicati Actionem evadet, qui fidejuſſorem vel pignus offert? 1
Movet, quòd hic ſatisfacere dicitur in lege 21. *§. ult. ſupra, De Pec. conſt.* Sed cùm ſolvere debeat, quod numerationem vel præſtationem rei debitæ exigit: *l. Solutum* 49. & 54. *inf. de Solut.* non eſt id admittendum, niſi creditore conſentiente. *l.* 1. *ſupra, Qui ſatiſd. l. Si rem §. Omnis. ſupra, De Pig. act. l. Satisfactio.* 52. *infra, de Solut.* Neque enim res judicata obligationem ex obligatione propagare, atque ita materiem novæ litis præbere debet. *l. Terminato. C. de Fructib.*

Atque ita definit lex 4. §. 3. *hoc tit.* 2
& *c. Cum aliquibus.* 12 *hoc tit.* niſi, inquit lex, ex magna cauſa: v. g. ſi incurſu hoſtium, incendio, naufragio, ſimilive infortunio affligatur condemnatus. *Arg. l. Interdum.* 36. *ſup. de Judic.* Et quidem ſi hæ cauſæ manifeſtæ ſint, etiam Judex ordinarius interpoſitâ per judicatum ſatisdatione, ſiſtet executionem. Quamquam hodie tutius ſit à Suprema Curia petere literas (ut vocant) Status: præſertim ſi agatur de dilatione in annos. Dixi *C. De Precib. Imp off. num.* 3. & 4.

Sed quid ſi quis ultro caveri ſibi de 3
judicato voluit, pignore aut fidejuſſore accepto? Non aliàs renuntiaſſe executioni cenſetur, quàm ſi judicatum novavit: *l.* 4. *§.* 4. *hoc tit.* quod hodie non contingit, niſi ubi id agitur, id eſt cùm ſignificatur à priore obligatione atque actione

aſtione recedi. *l. ult. C. De Novat.*
Quod ſi minor fecerit, tamquam læſus
reſtituitur: quia ex te jam liquida ma-
teriam ſibi novæ litis excitarit. *l. Mi-
nor.* 40. *ſup. de Minorib.*

4 Neque prædictis obſtat lex pen. *C.
De Pac. conven.* & lex 15. §. 3. *infra,
de Precar.* ex quibus vulgatum eſt,
quòd proviſio hominis excludat tacitè
proviſionem legis. Id enim non obti-
net, ubi proviſio Juris plenior eſt *Arg.
l.* 9. *ſup. De Ann. leg.* Dixi *Inſt. de
Tut. cap.* 2. ſicuti in propoſito jam di-
ximus, expeditiorem eſſe actionem ju-
dicati.

5 Porrò actio hæc quia rei perſecuto-
ria, etiam perpetua eſt, & heredi & in
heredem datur. *l.* 6. *§. ult. hoc tit.* Adeò-
que ſi heres condemnatus ex contractu
defuncti, deinde ad repudiandam he-
reditatem reſtituatur, dabitur hæc actio
contra ſubſtitutos aut legitimos ad
quos hereditas devolvitur. *l.* 44 *hoc tit.*

Ad L. Qui pro tribunali. 2. l. 4. §. 5. l. 7. l. 29. l. 31.

CAPUT XIV.

De dilatione quæ condemnatis datur.

SUMMARIA.

1. *Executio ex Actione Judicati ſiſtitur per dilationem.*
2. *Dilatio hodie ex lege eſt 4. menſium; ſed petenda & concedenda.*
3. *Quod ex judicato debetur, compenſari poteſt intra dilationem.*
4. *Specie interim peremptâ, condemnatus abſolvitur: niſi de induſtria cunctetur.*
5. *Condemnato decedente, dilatio pro tempore reſiduo heredibus proderit.*
6. *Quandonam ſit locus dilationi, & quomodo à judice brevietur vel extendatur.*
7. *Si Judex condemnato duos menſes præſtituit ad ſolvendum, reliqui duo ex lege ſupplentur.*
8. *Conciliatur* lex 2. *cum* l. 4. § 5. hoc tit.
9. *Si ſententia tempus legitimum exceſſit, Judex dilationem augere, non novam accumulare cenſetur.*
10. *Quandonam dilatio currere incipiat?*
11. *Si ſententia lata eſt ſub conditione, ab ejus demum eventu currit dilatio.*
12. *Aliud juris circa appellationem.*

ACtio quidem judicati ſtatim naſ- 1
citur (unde etiam ſtatim tolli po-
teſt. *l.* 7. *hoc tit. l. Quod in diem infra,
de Solut.* v. g. compenſatione. *l. Si cum.*
16. *§. Intra. inf. de Compenſ.*) & exe-
cutio ſtatim peragitur, niſi condemna-
tus imploret dilationem.

Quamvis enim ea legitima eſt (ho- 2
die 4 menſium. *l. ul. C. de Uſur. R. J.*)
quia tamen ex humanitate, quàm ex ju-
re naſcitur: *l. Si cum militi. ſup. de Comp.*
petenda eſt & concedenda. *l.* 31. *h. t.*

Ideoque quamvis debitum in diem 3
compenſari non poteſt; poteſt tamen
quod ex judicato debetur intra dilatio-
nem. *d. l.* 16. *ſup. de Compenſ.*

Quod verò ſpecie interim fortuitò 4
peremptâ abſolvit condemnatum For-
ner. 2. *Selec.* 15 quia ubi nulla petitio,
ibi nulla mora eſt, *l.* 88. *inf. de Reg.
l. Si pupillus.* 127. *inf. de V. O.* & *Arg.
l.* 14. *§.* 11. *ſup. Quod met. cauſ.* quàm-
vis interim fructus ſuos non facit. *l.* 3.
ſup. de Uſur. ſi ante in mora fuit. Id
quamvis durum, principiis Juris con-
gruit: niſi de induſtria cunctatus, id
eſt beneficio Juris abuſus Reus fuerit.

An igitur & condemnati heredibus 5
dabitur, aut pro reſiduo ſaltem tempo-
re patrocinabitur? Affirmandum: quia
beneficium non tam perſonæ, quàm
cauſæ datur. *l.* 29. *hic. l. In omnibus.
l. Privilegia. inf. de Reg. Jur.*

Haberque tantùm locum in con- 6
demnatione ex contractu vel quaſi con-
tractu: non etiam ex delicto, aut ad
reſtitutionem rei: ut expoſui *C. De
Execut. num.* 2. ſimulque, quomodo
ex arbitrio Judicis breviari hoc tempus
vel extendi poſſit ex *l.* 2. & 31. *hoc tit.*

Circa quod exiſtit quæſtio *§.* 5. *l.* 4. *h. t.* 7
Judex condemnato præſtituit ad ſol-
vendum v. g. duos menſes. Vindicat
ille inde ſibi 6. tanquam Judex amplia-
verit illâ acceſſione dilationem ordina-
riam. Ex adverſo actor contraxiſſe Ju-
dicem legitimum ſpatium adfirmans,
tantùm 2. menſibus differre executio-
nem cupit. Decidit lex 1. dilationem
Judicis ex lege ſupplendam, atque
ita duobus inde adjectis fore in univer-
ſum 4. menſium.

8 Sed hac ratione videtur adimi arbitrium contrahendi: quod tamen lex 2. *hoc tit.* Judici concedit, quæ proinde collidi videtur cum *d.* §. 5. Sed dicendum eſt, legem 4. §. 5. amplecti mediam ſententiam in re dubia: quia non palam expreſſerat ſententia, quod vellet minuere legitimam dilationem. Non enim facilè, nec ſine juſta cauſa hanc ſeveritatem uſurpant Judices, nempe ubi res accelerationem deſiderat. *d. l.* 2.

9 Sed quid ſi ſententia tempus legitimum exceſſit, v. g ſex menſes dando? An condemnatus eos habebit ſupra legimam dilationem? Et negans lex 4. §. 5. imputat eam 6. menſibus: quia illam augere, non novam dilationem accumulare Judex voluiſſe videtur.

10 Quadrimeſtris autem dilatio currit ſtatim à die latæ ſententiæ: *l.* 2. *C. De Uſur. R. J.* vel à die confirmationis ſententiæ ſi interceſſerat appellatio. Quæ ſi deſideratur, quoniam eo loco æſtimatur, ac ſi interpoſita non fuiſſet, *l. ult.* § *Illud. C. De tem. appel.* computabitur à die latæ ſententiæ. Non enim victus conditionem ſuam meliorem facere debet fruſtratoriâ appellatione. Nam quod lex *Quoniam. C. De Appel.* jubet deſertâ appellatione ſtatim exigi debitum, loquitur de Fiſcali debitore; atque ita de ſingulari jure Fiſci.

11 Sed quid ſi ſub conditione lata fuerit ſententia? An ſtatim tempus dilationis curret, ſicut appellationis? *l.* 1. § *Biduum. infra, Quan. appell.* An verò demum ab eventu conditionis? Et hoc æquius: quia citra non debuit condemnatus cogi ad pecuniam conquirendam: ſperavit enim condemnationem eum conditione defecturam. Et ante conditionem non fuit obligatus ex judicato. *l. Cedere diem. infra, de V. Sign.*

21 Diverſa eſt ratio appellationis: illam enim ſine ullo incommodo ſtatim potuit interponere. Duarenus ad *d.* §. 5. At ſi dilatio computaretur ante eventum conditionis, debuiſſet in eventum ejus incertum corradere pecuniam certè fortaſſe damno; ſumendo nempe eam ad reditum.

Ad L. Ait Prætor. 5. in pr. l. 15. l. 58.

CAPUT XV.

Quando & à quo executio facienda?

SUMMARIA.

1. *Invalida eſt executio tentata ante lapſum tempus dilationis.*
2. *Et Reus pignora vindicat ab emptoribus. Quomodo illi ſibi proſpiciant.*
3. *Conciliatur* lex ult. § ult ſup. Quod met. cauſ. *cum* l. 58. h. t.
4. *Valet libellus, ſi Actor directè petat,* Reum compelli ad ſolvendum.
5. *Executio fieri debet auctoritate judicis ordinarii vel locum tenentis; non & delegati.*
6. *Quo caſu exequetur magiſtratus qui delegavit Conciliatur* lex 12. C. Si contra jus.
7. *Delegatus à Principe in utroque foro habet executionem.*
8. *Refutatur opinio* Duareni *diſſentientis.*
9. *Si bona condemnati in alieno territorio exiſtunt, implorandus ejus ditionis magiſtratus, ut ſententiam exſequatur.*

AD executionem pervenitur, elap- 1
ſis (de quibus dixi, induciis, ſi
non pareatur ſententiæ. Citra eam
namque ſi tentetur executio, & capiantur pignora, ac vendantur; totum erit invalidum: quia ab executione non eſt incipiendum. *l.* 1. *C. De Execut.*

Igitur quia reus manſit dominus pi- 2
gnorum, ea ab emptoribus vindicabit. *l.* 58. *hoc tit.* Unde plerique ementibus in executione conſulunt, ut Sententiam cum Actis cauſæ ſibi comparent, & defenſioni ſuæ ſervent. Sed hoc aliis diſplicet meritò, ut oneroſum: exiſtimantibus ſufficere Sententiam Decretumque Judicis, *Arg. c. Sicut.* ※ *hoc tit.* cujus vi pignora diſtracta fuêre. Et hodie de venditione pignoris & tranſlatione in emptorem conficitur publicum inſtrumentum, commemorans Sententiam, & deſignans præcipua acta.

Porrò d. legi 58. non averſatur lex 3
ult.

ult §. *ult. ſup. Quod met. cauſ.* caſus enim aliquantùm diverſus eſt. Judex non interpoſitâ cognitione cauſæ, ex abrupto juſſerat debitorem ſolvere. Is commotus eo metu ſolvit quod debebat. Quæritur, an retractari debeat? quia Judex inciviliter, citra ordinem Juris, properavit ad præceptum ſolvendi, veluti ad condemnationem. Et definitur, incivilius fore, ſi revocetur quod verè debitum eſt ſolutum, non tam injuſto metu, quàm metu juſtitiæ. Conſtabat igitur vel confeſſione, vel promptâ probatione debitum fuiſſe id ipſum quod erat ſine vi ſolutum. Aliud fuiſſet, ſi non conſtitiſſet. At in lege 58. *b.* etiamſi pariter conſtitiſſet de debito, extorta tamen eſt temeritate creditoris, atque ita per vim, ſine Judice, ſolutio: diſtractis quippe pignoribus, quæ aliud ſunt ab eo quod debetur.

4 Perperam ex d. lege 58. collegerunt quidam, non valere libellum, ſi petat directò Actor, *Reum compelli ad ſolvendum:* tanquam executionem ſine condemnatione petat. Sed improbanda hæc cavillatio verborum: quæ ſi admittatur, ne quidem valebit uſitatiſſima petitio, ut *condemnetur, & cogatur:* quia condemnationem antecedere debet cognitio cauſæ. Atqui valet hæc; igitur & illa: nam qui vult extremum, ſive (ut vulgò loquuntur) conſequens, vult & adminicula congrua, ſive (ut dicunt) neceſſarium antecedens. *l. 2. ſupra, De Juriſd.* Hoc enim modo vult Jus intentionem Actoris juvari interpretatione contra ſolennes Reis cavillationes tergiverſationeſque. *l. Si quis. 66. ſup. De judic.*

5 Executio autem Sententiæ fieri tantùm ejus auctoritate poteſt, qui habet juriſdictionem, nempe Magiſtratus, vel cui is juriſdictionem mandavit; quem Vicarium, & vulgò locum Tenentem vocamus: à quibus diverſi ſunt (etſi perperam vulgò confundant) Judices dati ſive delegati, qui tantùm notionem habent, id eſt facultatem cognoſcendi & judicandi, non etiam exequendi judicatum. *l. 5 in princ* & *l. 15. pr. h. t. l. Solet l. Jubere ſupra, De juriſd. l. 1. l. c. Etſi, ſup. de Offi. ejus cui mand.*

Quis igitur exequetur? Magiſtratus qui delegavit. 6 Non obſtat his argumentum quod vulgò ducunt ex lege 12. *C. Si contra jus.* Ubi Judici, cui executio mandatur à Principe, intelligitur ſimul mandata cognitio: tanquam è contrario ſequatur, ut cui cognitio cauſæ, eidem & ſententiæ proferendæ executio mandetur. Id enim ideò non conſequitur, quod executio majus quiddam eſt, utpote juriſdictionis, vel admixti ei imperii. Deinde lex non loquitur de executione judicati: nam cui ea committitur, tantùm cognoſcit an ſit, non etiam quo jure ſit judicatum: ceterùm enim finis litis eſſet propago novæ litis. *l. Si Prætor. ſup. de Judic.* Lex igitur loquitur de Reſcripto v. g. quo alicui mandatur, ut Titium de poſſeſſione dejectum reſtituat. Huic tacitè intelligitur Princeps mandare inquiſitionem de precum veritate, nempe de poſſeſſione & ſpoliatione. *Arg. l. 2. ſup. De juriſd.*

Planè delegatus à Principe habet 7 executionem ex jure Pontif. *cap. Paſtoralis. cap. Significaſti. cap. Quærenti.* ⁊ *De off. deleg.* Quod cùm legibus aliter diſertè definitum non ſit, in utroque foro Doctores obtinere interpretantur rectè. Quod enim altero jure obſcurum eſt, ex clara alterius definitione ſupplendum eſt.

Neque proinde juſtè diſſentit Duar. 8 ad *d. l. 15.* cùm communi ſententiæ ratio Juris Civilis non repugnet, ſed potiùs ſuffragetur. Namque lex 3. *C. De Judic.* inter delegatum Magiſtratus, & delegatum Principis hanc ſtatuit differentiam, quòd ille non habeat poteſtatem Judicis dandi; hic verò habeat. Unde videtur huic aliqua Juriſdictio attribui: *l. 1. & l. Imperium. ſupra, De Juriſd.* quippe cujus univerſa origo apud Principem eſt. Qui Judicem extra ordinem dando omnia ei

ei commiſiſſe videtur, quæ ad plenam Juſtitiæ adminiſtrationem ſpectant. Id enim voto & Poteſtati principis congruum eſt. *Arg. l. Quidam. 57. in fin. hoc tit.* Quid enim ſi Princeps ideò aliquem extra ordinem delegavit, quia ordinarii fidem Judicis ſuſpectam haberet.

9 Quòd ſi bona in quæ executio facienda conſiſtunt in alieno territorio, iſtic exequi ſententiam à ſe latam nec ordinarius poteſt; quia extra ſuam ditionem non habet Juriſdictionem. Ideoque ejus ditionis Magiſtratum implorare debet, ut ſententiam exſequatur. *l. 15. §. 2. hoc tit. l. Cùm unus. 12. §. Is qui. infra, De bon. auct. Jud. l. Argentarium. §. Nomine. ſupra, de Judic.* Vocantur hæ vulgò litteræ requiſitoriæ. *cap. Romana. §. Contrahentes. De for. comp. in 6. Auth. ut nulli Jud. §. Si verò quis.*

Ad L. A Divo. 15. §. 2.

CAPUT XVI.

Quomodo executio facienda?

SUMMARIA.

1. *Ordo executionis neceſſariò ſervandus.*
2. Duarenus *improbat ordinem quem* Bartolus *prætendit.*
3. *Author eum moderatur.*
4. *Praviè admonendus condemnatus (hodie ſummationem vocant.)*
5. *An & quando executio fieri poſſit in rebus dotalibus, aut prædio minoris?*

1 MAgiſtratus jubet ex bonis condemnati capi, primò ex mobilibus, iiſque non ſufficientibus ex immobilibus, & tandem in ſubſidium ultimum ex nominibus, quantum ratio judicati & expenſarum exigit ut ſatisfiat ex pretio redigendo ex venditione facienda per publicam auctionem jure pignoris Judicialis, quod illa apprehenſio inducit. *l. 15. §. 1. hoc tit. l. 1. C. Si in cauſ. judic. pign.* Et quidem ordinem hunc, uti in rem condemnati benignè conſtitutum, neceſſariò ſervandum eſſe, probavi *C. De Execut. num. 5.*

Quòd verò Bart. in mobilibus quoque adeoque in immobilibus ordinem auget, ut ante omnia nummi inveſtigentur mox ex bonis primò vendantur quæ magis impendio onerant, quàm fructu ſublevant, *Arg. l. 1. §. Diminutio. ſup. De vent. in poſſeſſ.* id Duar. improbat. Quia imputandum condemnato, cur ipſe non diſtrahat & ſatisfaciat. 2

Sed res ſic temperanda eſt, ut ſufficiat bonâ fide victorem procedere. 3 Nam ſi condemnatus tempeſtivè demonſtrat, quibus faciliùs careat, quæque non incommodè vendi poſſint: mos ei gerendus. Si verò non demonſtrat, vel etiam (ut ſolent) celat: non erit victor novâ inveſtigationis diligentiâ & morâ onerandus. Vide Maran. *De Execut. num. 28.* Ex adverſo, non rectè neceſſario & quotidiano uſui deſervientia vendet, ſi alia in mobilibus æquè opportuna venditioni apparent. Neque rectè ingens prædium æſtimationemque debiti longiſſimè exuperans vendetur, ſi aliud minus judicato reſpondens innoteſcit.

Sed quæritur, an vocandus ſit condemnatus? Et tutior eſt opinio affirmantium: quia executio per actionem judicati petitur: actio autem edenda eſt. *l. 1. C. De edendo. l. 47. hic.* Et quædam etiam exceptiones poſt rem judicatam admittuntur. *l. 1. C. De R. J.* ubi dixi *num. 7.* Unde nec aliud dicendum, etſi agatur de re auferenda condemnato quæ adjudicata eſt vindicanti, juxta *l. 68. ſupra, De R. V.* Et hodie ſanè executionem præcedere debet interpellatio & admonitio condemnati (quam ſummationem vocant:) inſinuata ſententia. ut ei intra certum tempus pareat: atque hæc quædam eſt Citatio. 4

Quæritur etiam, an Executio in dotalibus bonis rectè fiat? Idque affirmandum: ſi fundus dotalis abjudicatus eſt: quia lex Julia prohibet tantum voluntariam alienationem. *l. 1. ſupra, De fund. dot.* Idem enim de prædio minoris. *l. 1. C. De præd. min.* Planè con- 5

condemnato marito ob ſuum debitum, non capietur fundus dotalis. *l. 1. C. De priv. fiſc.* niſi ob cauſam primipilarem, id eſt adminiſtrationem annonæ militaris. Sed & aliis deficientibus capientur res dotales fructu tenus *l. 4. C. In quib. cauſ. tac. pign.* non idem ſit uxore condemnata: quia conſtante matrimonio maritus dotis dominus eſt. *l. Pro oneribus. C. de Jur. dot.*

Ad L. A Divo. 15. §. Si pignora. 3.

CAPUT XVII.

Si pignus Judiciale in defectu emptoris addictum fuerit creditori, an vel is reſidui debiti, vel condemnatus æſtimationis ſuperflui petiotionem habeant?

SUMMARIA.

1. *Opinio affirmans variis argumentis probatur.*
2. *Satisfit argumentis diſſentientium.*
3. *Intellectus §. 3. l. 15. h. t.*
4. *Conciliatur cum opinione affirmante lex* Inter. 26. §. 2. ſup. Mandati.

1 Affirmavi id *C. De execut. num* 6. Quia hæc æquitas in Conventionali pignore, *l. 1. C. de Pign.* obtinet: *l. pen. ſupra, l. 4 C. de Pign. act.* adeò ut ſuperflui pretii etiam uſuras pendat creditor, non tantùm ſi id fœneravit, vel in reddendo moram fecit, ſed & ſi eo uſus ipſe fuit. *l. 6. §. ult. l. 7. ſup. de Pign. act.* Quin & Fiſcus ſuperfluum reddit. *l. 45. §. 12. infra, de Jur. Fiſci.* Atque Judiciale pignus eodem jure cenſeri ſolet, quo Conventionale: *l. 1. C. Si in cauſ. judic.* niſi quod illi propinquius etiam eſt Prætorium pignus. Atqui in eo ſimiliter (ut vulgò putant: vide noſtra *infra, Quib. ex cauſ. in poſſ. cap.* 1. & 2.) æqualitati cavetur. *Nov.* 53. *c.* 6. §. 1.

2 Et totum hoc uſu receptum, Duarenus poſt alios ad d. §. 3. teſtatur, & Buſius *ibid.* de Jure diverſum putans ſuum Doctoribus. Horum fundamentum ex verbis d. §. 3. ſatis (ni fallor) evertere tentavi *C. De execut.* Quibus addi poteſt, quod etiamſi dicamus in probationem applicari ſubjectum exemplum de eo qui maluit pignora in ſolutum poſſidere, hiſque contentus eſſe, eum per tranſactionem videri remiſiſſe petitionem reſidui: dicam, argumentum à contrariis induci in hunc modum; qui contentus fuit pignoribus loco debitæ quantitatis, amittit reſidui petitionem: ergo eam retinet qui non fuit contentus.

At quid rationis pro hac duritie obtendent? An quod imputandum ſit Victori, cur non plura capi ex bonis condemnati curaverit? Sed idem juſtiùs imputetur paciſcenti de pignore. Nam judiciale pignus non Victor, ſed apparitor Magiſtratus capit, *l. 2. C. Si in cauſ. Jud.* iſque publicâ auctione vendit. *d. l. 2.*

An quod non interveniat æſtimatio, nemine licitante? At hæc ratio Æquitatem illam non excludit ab addictione conventionalis pignoris per Principem (cui ſoli hæc addictio competit, *l. Eleganter. ſupra, de Pign.*) impetratâ. *l. 1. l. ult. § 4. C. De Jur. dom. impet.* Ubi æſtimatio judici committitur. *in fin. d. l. ult.*

An quod datio in ſolutum diſſolvit obligationem in ſolidum? Atqui ea ex conventione creditoris procedit; quæ hîc nulla intercedit. An denique quod res tanti æſtimari videtur, quantum eſt debitum, cùm nemo ultra offerat? Atqui probabilius inde fit, infra debiti æſtimationem eſſe: ideo, nempe emptores abſterreri.

Si fortè tamen videatur alicui remanere ſcrupulus ex verbis d. §. *Addicantur autem utique ea quantitate quæ debetur* (non enim dicit, *pro rata debiti quantitate*, vel *uſque* ad concurrentem debiti quantitatem;) quodque accedit exemplum quod ſubjicitur, de eo qui velut tranſigens de debito, contentus fuit pignora in ſolutum tenere: ei ſuggeram, quod conciliari fortè ſententiæ poſſunt, ut com- 3

munis

munis tunc demum obtineat, ubi creditor oſtendit, ſe pignora credito pa- ria æſtimare. Tunc enim hanc velut tranſactionem non poterit poſtea præ- textu læſionis impugnare.

4 Non obſtat lex *Inter*. 26. §. 2. *ſup. Mand.* ubi creditor qui patitur ſibi à ſuo debitore alium delegari, & deinde ſolidum conſequi ab eo nequit, non poteſt reſiduum petere à vetere debi- tore. Sed nempe hunc liberavit dele- gatio, quippe modus diſſolvendæ obli- gationis: & à delegato ſibi ſtipulando, ejus fidem ſecurus eſt. Aliud eſt in addictione, quæ non ex conventione, ſed ex defectu emptorum, atque ita ex neceſſitate procedit.

Ad §. 4. 5. 6. d. l. 15.

CAPUT XVIII.

De Cognitione executoris ſuper con- troverſiis pignorum: & an pignus alteri obligatum capi poſſit.

SUMMARIA.

1. *Si de re pignori capta tertius controverſiam moveat, executor cognoſcit.*
2. *Sed ſummatim.*
3. *Et tertius controverſum pignus dimittere te- netur, ſi promptum eſt aliud capere.*
4. *Quid ſit ſummatim cognoſcere?*
5. *Sententia ex hac ſummaria cognitione nec tertio nec condemnato præjudicabit.*
6. *Quæ utilitas ex illa ſententia?*
7. *Idem erit, ſive tertius rem vindicet, ſive tantum interdicto utatur.*
8. *An res alteri oppignorata poſſit in judicia- le pignus capi & vendi?*

1 SI ſuper re pignori capta tertius con- troverſiam moveat, plura quærun- tur: 1. An executor cognoſcat? Du- bium movet, quod inter has partes non fuit judicatum: & tertius ille po- teſt alterius fori eſſe. Sed cognitionem hanc §. 4. adſignat executori, ut con- nexam officio ejus: quippe quod ſine ea expleri non poteſt. *l. 2. ſupra, de Juriſdict.* Et proinde hoc caſu tertius ille non poteſt juriſdictionem ejus de- clinare. *l. Quoties. C. de Judic. l. 1. C. De ord. cognit.*

Secundò quæritur, quomodo exe- cutor cogniturus ſit? Et reſpondet §. 4. ſummatim: ne alioqui victor novâ lite involvatur. *l. 4. §. Ait Prætor. hoc tit.* 2

Unde etiam dimitti controverſum pignus debet, ſi ſit promptum aliud capere, liberum à controverſia. *§. 5. d. l. 15.* Nec proinde probo id temperan- tes, niſi lis tractum ſit habitura. Quia nihilo ſeciùs expeditior eſt liquidi pignoris executio. 3

Sed quid eſt ſummatim cognoſcere? Neque adhibitis ſolennitatibus Juris Civilis, neque plena probatione. *l. 3. §. Cauſæ. ſupra, de Carbon. l. 1. §. Si ea.* ubi dixi. *ſupra, De vent. in poſſ. mitt.* Quæ tertio incumbet, non vi- ctori, ſi condemnatus poſſidet. *l. Ob maritorum. C. Ne ux. pro marito.* 4

Hinc decidit §. 4. tertiam quæſtio- nem, an hæc ſententia ſine plena cog- nitione proferenda, ſit præjudicatura tertio, ſi rem condemnato addicit; vel huic obſtitura, ſi ei abjudicet? Et ne- gat ſententiam in ſummario judicio prolatam impedire inſtitutionem judi- cii ordinarii, quo victus rem perſequa- tur. *l. Si quis à liberis. §. Si vel pa- rens. ſupra, De lib. agnoſc. l. Si Ju- dex. ſupra, De his qui ſunt ſui.* Vul- gò hæ vocantur ſententiæ Proviſiona- les. 5

An igitur inutilis prorſus erit tem- poraria ſententia? Negat §. 4. Nam ſi victus ordinario judicio non experitur, is cui adjudicata res eſt, eam poterit uſucapere: quia juſtè poſſidet, qui auctoritate judicis poſſidet. *l. Juſtè. ſupra, De acq. poſſ.* 6

Quintò quæritur; quia lex in §. 4. loquitur de tertio rem vindicante, an idem ſit ſi tantùm interdicto utatur? Et affirmandum: quia nec poſſeſſione quis privari debet: *l. ult. C. Si per vim vel alio modo.* niſi poſt motam litem vel ſententiam in eum tranſtulit poſ- ſeſſionem condemnatus. Id enim quia palam intelligitur in fraudem execu- tionis tentatum, ideo ab executore re- tractabitur. *l. Is cui. §. Qui in poſſeſ- ſionem. ſupra, Ut in poſſeſſ. leg.* Alias 7

vero

verò experiundum jure ordinario, ex tit. *De his quæ in fraudem creditor.* Poterit quoque proprietas in executionem deduci, ſalvo jure poſſeſſoris. *Arg. l. Si finita.* 15. §. *Si de vectigalibus. ſupra, De dam. infect.*

8 Sed an in judiciale pignus capi & vendi poterit res alteri oppignorata? Dubium movet, quòd prior in pignore ſuo creditor non porior tantùm eſt ſecundo, ſed nequidem ab eo compelli poſſit ad vendendum. *l. Quamvis.* 6. *ſupra, De pign. act. l. Nulla.* 5. *C. de Solut.*

Ex adverſo movet, quod ſi debitor tuus rem quam tibi pignoravit, mihi quoque deinde obligavetit, pro æſtimatione rei creditum tuum excurrente, id hactenus valeat, ut egò creditum tibi tuum offerens te porior in pignore ſim; ejuſque jus mihi adeò confirmem, ut te excludam etiam ab ea pecunia, quam poſt meum contractum, ſub eodem pignore credideris. *l. Quærebatur.* 21. ſive *penul. ſupra, Qui potiores.*

Res igitur hoc exemplo ſic temperatur, ut judiciale pignus procedat, ſi inveniatur emptor, qui paratus ſit creditori priori ſuum ex pretio ſolvere, & ſuperfluum victori. Sic enim utrique conſulitur: nec ulla querela juſta eſt prioris creditoris cui jus pignoris manet, donec ſuum fuerit conſecutus. *d. l.* 15. §. 6. *hic.*

Ad L. 15. §. 6. 7. 8. & ſeqq.

CAPUT XIX.

In quibus ceſſet cognitio executoris: & de pecunia depoſita.

SUMMARIA.

1. *Si pignore addicto controverſia de ejus dominio moveatur, executor non cognoſcet.*
2. *An & quatenus cognoſcat, ſi emptor pignoris pretium non ſolvat?*
3. *Non cognoſcit executor contra debitores debitum negantes.*
4. *Niſi evidens ſit eorum calumnia.*
5. *Contrà inficiantes debitores curator dandus eſt bonis condemnati.*
6. *An cognoſcat contra negantes reditum?*
7. *Quid ſi condemnati pecunia apud argentarium depoſita ſit?*
8. *Quid ſi pupilli condemnati pecunia depoſita ſit in occaſionem emendi prædia?*

Sed quid ſi poſt addictum pignus controverſia de ejus dominio moveatur? An executor cognoſcet? Et negat lex 15. §. 6. quia emptore in poſſeſſionem inducto finitum eſt officium executoris. Adeóque emptor pignoris, eo evicto, regreſſum habet non contra illum cui executio facta eſt, ſed contra condemnatum, qui pretio liberatus eſt. *l. Si plus.* 34. *ſup. De Evictíon. l. Si ob cauſam. C. De Evictíon.* Cùm igitur non ultrà de victoris ſed emptoris aut condemnati periculo agatur; intelligitur executio expleta finiviſſe officium executoris. Sic enim rectè major pars Interpretum in *d. §.* 6. intelligit *periculum* & malè diſſentiente Duareno. 1

Sed an aliud dicemus, emptore pretium non ſolvente? Jam enim executio adhuc imperfecta videtur exigere officium executoris in extorquendo pretio. 2

Sed ex adverſo movet, quòd non videtur hoc ſummariâ cognitione expediri poſſe, ſi vel emiſſe ſe neget, vel ſolviſſe affirmet. Adeoque nec actionem ex vendito, victor habet, cùm non ipſe vendat, ſed executor: *l. Si pignora. ſup. De Evict.* qui nec fidem de pretio habere potuit, ſed præſenti pecunia vendere debuit.

Cui conſequens eſt, ut executor hactenus adhuc intervenire, & victori ſubvenire poſſit, ut emptori (non probanti ſolutionem in continenti) pignora auferat, & tanquam non ritè vendita & addicta novæ auctioni ſubjiciat. *d. l.* 15. §. 7. *hic.*

Quod ſi executor perveniat ad condemnati actiones ſive nomina debitorum, quæritur, an contra debitores negantes cognoſcat executor? Movet exemplum rerum corporalium pignori captorum, ſuprà expoſitum. Sed quia perſonalis actio adhæret perſonæ debitoris, placet de ea coram ipſius Judice 3

 ordi-

ordinario cognoſcendum eſſe: *l. 2. l. 3. C. Quam. Fiſc. vel priv.* tantumque in executionem capi nomen confeſſum, *d. l. 15 §. 9.* vel vendendum vel exigendum, prout expeditius executori videbitur. *d. l. 15. §. 10.*

4 Excipitur, niſi inficiantis evidens ſit calumnia, v. g. contra inſtrumentum publicum. *Arg. l. ult. C. de Compenſat. l. 2. C. Ad Leg. Corn. de Falſ. l. Si is à quo. C. Ut in poſſeſſ. legat.*

5 Sed & contra inficiantes debitores qui experiatur, volunt curatorem dari bonis condemnati. *l. 1. & 2. inf. De Curat. bon.* Ipſe enim cum iis colluderet in fraudem executionis.

6 Eſt & alia exceptio in Reditibus: quia inſtar rerum immobilium ferè æſtimantur. *l. 14 C. De Sacroſ. Eccleſ. Clem. Exivi. §. Cumque annui. de V. Sig.* Quod tamen ita demum probo, ſi ſit condemnatus in quaſi poſſeſſione percipiendi annuas penſiones.

7 Quod ſi pecunia condèmnati depoſita ſit apud argentarium, in occaſionem occupandi eam favore vel emptione prædiorum (proxenetæ enim contractuum erant Argentarii:) ipſa capietur, non verò obligatio, *§. pen. d. l. 15.* quia dominium manſit apud condemnatum: ponimus enim conſtare de depoſito. Eadem ratio pecuniæ depoſitæ in uſum condemnati *d. §. pen:* à debitore v. g poſtquam accipere ejus ſolutionem recuſaſſet condemnatus, juxta *l. Acceptam. C. De Uſur. & l. Obſignatione. C. De Uſur.*

8 Quid igitur, ſi pupilli condemnati pecunia ſit ſepoſita in occaſionem emendi prædia, an rapi poterit citra decretum Prætoris? Movet quòd prædiis comparetur. *l. Quid ergo. §. Uſur. ſup. De contr. tut. act.* Sed affirmandum, *d l. 15. §. ult.* quia decretum requiritur circa alienationem quæ ex conventione, non etiam circa eam quæ ex auctoritate juris procedit, quamvis de prædiis ipſis agatur. *l. 3. §. Item quæri ſup. De Reb. eor. l. 1. C. De Præd. minor.*

Ad L. Miles. 6. l. 10. l. 16. & ſeqq. l. 20. & ſeqq. l. 30. l. 41. 46. 51. 52.

CAPUT XX.

HÆ leges ſunt de iis, qui non ultrà condemnantur quàm facere poſſunt: de quibus explicavi *Inſtit. de Act. cap. 19.* Beneficium hoc neque fidejuſſori datur, *l. 24. b.* neque heredibus eorum perſonarum. *l. 24. & 25.* Proinde procuratori ita demum datur, ſi non iis mortuis damnatur. *l. 23. h. t.*

Ad L. Imperatores. 35.

CAPUT XXI.

An contra Rem judicatam, ob inſtrumenta poſt reperta, detur reſtitutio in integrum, ex cauſa probabilis ignorantiæ?

SUMMARIA.

1. *Refutatur communis opinio, quæ hoc affirmat.*
2. *Probatur ſententia contraria.*
3. *Solvitur objectio.*
4. *Poterit tamen Princeps reſtituere ſupremâ poteſtate derogans juri.*
5. *In negotio item publico ex cauſa ob nova inſtrumenta permittitur denuò diſceptari.*
6. *Conciliatur cum principali deciſione lex* Admonendi 31. ſup. De Jurejur. item cap. 7. *h. t.*
7. *Cur in caſu propoſito hodie minus danda ſit reſtitutio quam olim?*
8. *Judicatum ipſo jure nullum eſt, ſi proferatur inſtrumentum priotis judicati.*
9. *Probatur principalis deciſio à ſimilitudine tranſactionis & teſtium.*
10. *Solvitur objectio ex l. 16.* ſup. Ex quib. cauſ. maj.
11. *Item ex l. 11.* in pr. inf. De Excep. R. J.

NOn rectè communis ſententia affirmat, ex generali clauſula Edicti, pollicentis etiam majoribus reſtitutionem, ſi qua juſta cauſa Prætori videbitur. *l. 1. ff. Ex quib. cauſ. majores.* Et ex *l. Argentarius. 10. §. ult. ff. De edendo.* ubi, ſi argentarius rationes 1

tiones non edidit, condemnatur in id quod intereſt. Et ſi is non ſolvendo ſit, volunt actori litem reſtitui contra illum, qui per defectum editionis vicit: quia ſcilicet in *l. ul. ff. De eo per quem factum erit.* ſi is, qui impedivit aliquem in jus perduci, non eſt ſolvendo æſtimationem litis, actio reſtitutoria datur actori contra illum qui non ſtitit: ſed nempe ſi interim præſcriptione non verò re judicatâ liberatus fuerit. Unde mihi videntur Interpretes non probare id, quod probationi ſuæ ſententiæ adſumunt. Difficiliùs enim res judicata, quàm Præſcriptio reſcinditur: illa enim auctoritate & conſilio lites finit; iſta fortuitò. Enimverò Præſcriptio ob malam fidem, non etiam judicatum impeditur ob conſcientiam victoris læſam. *l. Si fidejuſſor.* 29. *§.* 5. *ff. Mand.* Deinde ut aſſentiamur propoſitioni Interpretum: illic impedimentum proferendi inſtrumenta procedit extrinſecus, & à malitia aliena: at in hoc caſu internum eſt, ab ignorantia profectum. Et ſic refellitur quoque lex 1. *§. Si quis autem. ff. De Itin. actuque.* Edictum porrò Prætoris ſeipſum limitat, nempe quatenus non reſiſtunt leges.

2 At palam reſiſtit lex 4. *C. De Re jud. Sub ſpecie* (inquit) *novorum inſtrumentorum, poſteà repertorum* (ergo ignorantiam includit) *res judicatas reſtaurari* (hoc reſtitutionem in integrum quoque comprehendit, quippe quæ eſt redintegrandæ rei vel cauſæ actio. Jul. Paul. 1. *Sent. tit.* 7.) *exemplo grave eſt.* Hæc ratio etiam communis reſtitutioni eſt. Æquè enim per hanc occaſio aperietur etiam falſo obtentu probabilis ignorantiæ infringendi auctoritatem judicati: æquè lites extendentur & propagabuntur, imò lis ex lite ſeretur: æquè negligentia litigantium fovebitur, ſi per reſtitutionem, quàm ſi jure directo infringetur auctoritas rei judicatæ.

3 At, inquies, reſtitutio cognitionem cauſæ requirit. Verum eſt: ſed quis credit in *l.* 4. hoc poſtulatum fuiſſe, vel conſultum, an ex ſola inventione inſtrumenti poſſet elidi exceptio rei judicatæ? Cui enim unquam, iii mentem venerit, ipſo jure ob illum ſupervenientem caſum eſſe irritum, quod ritè cognitâ causâ fuerat pronuntiatum? Nec ſanè ille conſultor petiit negligentiæ ſuæ ſuccurri; ſed infortunio.

Unde refelli exiſtimo & Buſii conciliationem ad *d. l.* 35. ut reſtitutio illi detur, cui nulla imputari culpa poſſit; & Cujacii ſententiam ad *cap.* 7. ✕ *hoc tit.* & ad *d. l.* 4. exiſtimantis, reſcripto Principis reſtituendam eſſe cauſam: niſi intelligit de ſupremæ poteſtatis vi, derogante juri. Atque ita intelligi poteſt quod ex Plinio *lib.* 7. *epiſ.* 6. adfert. *Finem cognitioni, inquit, quæſtio impoſuit, quæ ſecundum Reos dedit.* Id eſt ex tormentis conſtitit, ſecundum Reos pronuntiandum eſſe. *Poſtea mater adiit Principem: affirmavit, ſe novas probationes inveniſſe. Præceptum eſt Serviano, ut vacaret finitam cauſam retractanti, ſi quid novi afferret.* Deinde non conſtat iſtie, quod tempus appellandi exceſſerat. Et Servianum illum Princeps Judicem dederat: ad hunc igitur poterat appellari. 4

Deinde cauſa erat Veneficii & falſi; atque ita publica. Arqui lex 35. *hoc tit.* in negotio publico ex cauſa permittit ob nova inſtrumenta denuo diſceptari. junctâ *l. un. C. De Senten. cont. fiſc.* ex qua lege negotium publicum ſic quoque accipere licet. Quæ proinde lex & illos refellit, qui in quocumque negotio reſtitutionem permittunt, ſi ex circumſtantiis cauſæ appareat id æquum eſſe: id enim non aliud eſt, quàm ſi cauſa juſta exiſtat, veluti probabilis ignorantia in ſucceſſore. *l. Qui in alterius. inf. De Reg.* Duaren. *ad d. l.* 35. 5

Similiter pro nobis eſt lex *Divi fratres.* 27. *ff. De Pæn.* & lex 1. *§. ul. de Quæſtion.* quæ ob compertam poſtea innocentiam condemnari capitis, permittit judicatum reſcindere; ſed non niſi auctoritate Principis. Nempe per id

id judicatum nulli jus eſt quæſitum: Reipublicæ, inquies. Atqui illa averſatur perniciem innocentis. Igitur ſingulare jus, quod meruit ſummus favor incolumitatis innocentium, oſtendit commune jus contrà ſe habere. *l. Judex.* 55. *hoc tit.*

6 Idem ferè dixerim ad objectionem legis *Admonendi.* 31. *ſup. de Jurejur.* quæ, contrà cauſam ſuppletorio jurejurando finitam, admittit, ob nova inſtrumenta, novam diſceptationem. Id enim ideo, quià ex incerta & privilegiaria probatione Judex decidit. *l. ult. C. de Fideicomm.* Facilius autem tolluntur quæ ſunt juris extraordinarii, quàm quæ communis. *l. Ejus.* 34. *§. ult. ſupra, De mil. teſt.* Et ſanè talis res judicata non poteſt pro veritate haberi. *l. Res judicata.* 207. *infra, de Reg.* Cùm ex falſis inſtrumentis, vel corruptis teſtimoniis judicatum ipſo jure nullum ſit. *l.* 33. *hoc tit.* & *C. Si ex falſ. inſtrum.* Sic quoque ſingulare jus eſt in *cap. Later.* 7. * hoc tit.* ob favorem matrimonii; & occurrendi periculo ſalutis æternæ.

7 Exiſtimo igitur, reſtitutionem olim non fuiſſe datam, quamvis brevibus ſpatiis lites decurrerent: & tanto pejus hodie dari, quanto lites ſunt prolixiores. Facit lex 29. *§.* 5. *ff. Mand.*

8 Neque puto id refellendum, Quod ſi poſt rem judicatam exhibeatur inſtrumentum prioris judicati, illa ſit ipſo jure nulla. *l.* 1. & *ibi* DD. *C. Quando provoc.* Nam non reſcinditur judicatum, quod nullum cenſetur ob eam cauſam, ne res verè judicata illius conflictu infirmetur.

9 Denique cùm tranſactio & res judicata comparentur, etiam in hac re: *l. Sub prætextu.* 19. *l. Cauſas. C. de Tranſact.* quis dixerit, majorem 25. annis contra tranſactionem reſtitui in integrum poſſe ob inſtrumentum, cujus probabiliter inſcius tranſegit? Cùmque par teſtibus & inſtrumentis ſit vis: *l. In exercendis. C. De fid. inſt.* quis admiſerit illum, qui velit reſtitui, ut rem judicatam novis teſtibus oppugnet? Dices, id rejici ob metum ſubornationis. Atqui is non rejicit id in negotio publico. Mynſingerus *Cent.* 4. *obſ* 60.

Urgent quidam *l.* 16. *ſupra, Ex quib. cauſ. maj.* quæ illos reſtituit, 10 queis non negligentia, ſed temporis anguſtia obſtitit, quo minus litem conteſtarentur. Sed nempe hoc non generatim & infinitè debet accipi, cùm pendeat ex *§. ult. l.* 15. ubi ſi compleatur uſucapio reverſo eo, quo abſente ceperat, ita demum reſtituitur, ſi illud implementum contigerit intra modicum tempus quo reverſus ſe & ſua componit. Similis ferè reſponſio ad *l.* 26. *§. ult. eod.* agit enim de neceſſaria abſentia: ea quippe & contumaciam excludit. Nam quod dicunt, ignorantiam facti in damnis nulli obeſſe: id palàm eſt, tam in præſcriptione, quàm in re judicata, non habere locum, ob neceſſitatem finiendi lites.

At ſolvenda eſt objectio ex *l. Si mater.* 11. *in prin. infra, de Exc. R. J.* 11 Hereditatem defuncti impuberis filii mater ab inteſtato petebat, contendens agnatione poſthumi ruptum eſſe patris teſtamentum; & conſequenter ſubſtitutionem in eo factam filio. Victa eſt, quià apparuit non eſſe ruptum teſtamentum. Deinde apertis tabulis pupillaribus, cùm videret non fuiſſe ſubſtitutum, voluit ex hac cauſa reſtaurare petitionem. Rejecta quidem fuit per exceptionem rei judicatæ: Sed dicitur, reſtituenda in integrum eſſe: quamvis ſcilicet exceptio tenet, quia non eo minus cauſa eadem eſſet, quod alio fundamento ejuſdem rei actio reduceretur in judicium. *d. l.* 11. *§. Denique.* 1. *§. Eandem.* Facit lex 27. *eod.*

Huic objectioni Reſp. præcipuam in ea lege eſſe reſtitutionis cauſam, quod nondum apertis pupillaribus tabulis non videtur in judicium deduxiſſe mater eam cauſam, de qua nec ipſa, nec Judex ſenſit: præſertim cùm de controverſiis ultimæ voluntatis non poſſit tranſigi vel judicari non inſpectâ ſcripturâ

tura. *l. 3. §. 1. ſupra, de Tranſ. l. 20. & 21. de Exc. R. J.*

Sed (inquies) ſi ex alia cauſa fuit victa, debet ipſo jure ceſſare judicati exceptio contra agentem ex nova cauſa.

Reſpondeo, generaliter, non definita una cauſa, petiit ab inteſtato hereditatem: in diſceptatione autem tantùm niſa fuit uno illo fundamento. Igitur mulieri in tam favorabili petitione ſubvenitur, quia judicatum fuit non inſpectâ eâ teſtamenti parte, ex qua controverſia pendebat. *l. 1. §. Ratio. ſupra, Quemad. teſtam.*

Ad L. Divus. 33.

CAPUT XXII.

An Res judicata ex falſis dolo allegatis idcirco retractetur.

DIctam legem 33. & titulum *C. Si ex falſ. inſtrum. vel teſtim. judicatum fuerit*, huc extendunt Cujac. in *Comm. ad d. tit* & Pacius in *Iſago. ad eund. tit.* per *l. Si Prætor 75 verſ. Marcellus. ſup. De Judic.* Sed ego convenienter iſti legi id tunc demum admitto, ubi quis falſi allegatione doloſa ſententiam obtinuit contra Reum contumaciter abſentem: quia huic appellare non licet: *l. 72. §. ult. ſupra, de Jud.* & cauſa plenè cognita non fuit. *arg. l. 4. C. De Procur. l. Ait. 7. §. ult. ſup. De Minorib.* Cujacius 25. *obſ.* 40. Ob duplicem igitur illam rationem id ſingulare puto: nempe ob defectum cognitionis plenæ infirmior eſt res judicata: & cui negatur appellatio, ei facilius extra ordinem ſuccurritur.

Extra hos proinde terminos non eſt admittenda extenſio, quæ omnem penè labefactaret auctoritatem firmitatemque judicati. Excipio caſum legis 26. *ſupra, de Dolo.* de qua dicam *infra, de Excep. doli. ca. 5. circa fin.*

TITULUS II.

De Confeſſis.

Ad L. Confeſſus. 1. l. 6.

CAPUT I.

Quatenus Confeſſus pro condemnato ſit?

SUMMARIA.

1. *Contra Confeſſum fit executio, uti contra condemnatum.*
2. *Nec requiritur ſententia judicis, etſi hodie ſoleat interponi.*
3. *Quidam tamen hoc diſtinguunt.*
4. *Confeſſus ante litiſconteſtationem in cauſa famoſa evadit infamiam.*
5. *Quæ actio detur contra Confeſſum?*
6. *Quomodo hic titulus differat à titulo De Interrogatoriis Actionibus.*
7. *Quomodo Confeſſio facienda ſit, ut habeat vim Judicati.*

EXplicatur *hoc tit.* Regula legis 12. tab. quod confeſſus pro judicato eſt, tanquam propriâ ſententiâ damnatus: ideoque in eum non aliæ partes Judicis ſint, quàm in exequendo, poſt legitimas inducias quæ ei, inſtat condemnati, conceduntur. *l. 1. h. l. 1. C. eod. l. Poſt rem. 56. ſup. de R. Jud. l. 6. in fin. hoc tit.* 1

Neque obſtat, quod videtur ſententia Judicis requiri. *l. 3. 4 5. hoc tit.* Ea enim non definitio controverſiæ eſt; ſed declaratio finitæ: *l. Proinde. 25. §. ult. ſupra, ad Leg. Aquil.* cùm Judex non poſſit à confeſſione recedere. *l. Tale. 44. §. 1. ſup. de Pact.* aliquando etiam pertinet ad rem æſtimandam. *l. 4. h. l. 25. §. ult. & l. 26. inf. ad Leg. Aq.* Itaque propria ſententia, & quam ſu- 2

prædefinivimus non requiritur. Quamvis hodie interponi ſolet.

3 Vulgò diſtinguunt: ut ſi ante litem conteſtatam confiteatur Reus; non ſit opus ſententiâ, quia nec lis fuit, quæ dirimatur; diverſum eſſe, ſi lis fuit conteſtata. *arg. l. Si reus. 73. ſup. De Procur.* Zaſius ad *l. 1. h.* Bronckhorſt *cent. 5. aſſert. 46.*

4 Cui diſtinctioni conſequens eſt conſilium, quod Reo in famoſa cauſa datur, ut confiteatur ante litem conteſtatam; ſic evaſurus condemnatoriam ſententiam; & (quæ citra hanc non contingit) infamiam. *l. 1. l. Furti. 6. ſup. De his qui notan.*

5 Quamvis autem ex ſententia actio propria judicati datur, ſicut ex jurejurando actio jurisjurandi: confeſſus tamen actione debiti de quo confeſſus eſt ad ſolvendum compellitur: quæ tamen Confeſſoria appellari poteſt. Cujac. *ad Paul. 1. Sent. 1. §. ult.*

6 Differt hic titulus à titulo *de interrogatoriis Actionibus*. Is enim de iis agit, qui poſt litem conteſtatam, actore inſtante, per Prætorem interrogantur, ſuper aliquo cauſæ articulo ad inſtruendam actoris intentionem: hic verò de iis qui ſuper tota intentione & principali negotio ultro confitentur. Cujac. ad *cap. 3. in fin.* X *De Confeſſ.*

7 Ut autem hanc vim confeſſio habeat, debet tueri ſimilitudinem judicati: ideoque facta eſſe coram Judice, *l. 1. C. h. t.* & quidem competente *ca. 4.* X *De Judic.* & parte præſente, *l. 6. §. 3. hoc tit.* niſi ejus nomine Procurator eam acceptet, *d. §. 3.* vel etiam Judex, *l. 1. §. Exigere. ſup. De Magiſ. conven.*

Ut extra judicium pari auctoritate procedat, debet ſolennis eſſe, nempe coram 5. teſtibus Reo deditâ operâ interrogato. *Nov. De Teſtib. 90.* Aliàs enim non ſententiæ, ſed probationis vim habet, & quidem ſi debiti cauſam exprimit. *l. Publia. 26. §. ult. ſupra, Depoſ. l. Cùm de indebito. 29. ſupra, de Probat.*

In eo quoque Confeſſio ad naturam ſententiæ redigitur, quod complecti certum debet *l. 6. in pr. hoc tit.*

Ad L. Si is. 4.

CAPUT II.

An confeſſus de crimine pro condemnato ſit?

SUMMARIA.

1. *Negandum, ſi criminaliter agatur ad pœnam corporis. Quid tunc judici agendum?*
2. *Ratio deciſionis.*
3. *Confeſſus non tenetur ſua confeſſione niſi de crimine.*
4. *Aliàs judex v. g. de cæde confitentem morti adjudicans, ipſe homicidii tenetur.*
5. *An imperitia judicem à capitali pœna excuſet?*

1 Regula propoſita fallit, ſi de maleficio non civiliter agatur ad damni æſtimationem; *l. 4. hic.* ſed ad pœnam corporis criminaliter. Quia enim nemo vitæ ſuæ aut membrorum dominus eſt; ideo ex ſola criminis confeſſione Reus non ſtatim puniendus, ſed carcere adſervandus, *l. 5. infra, de Cuſtod.* donec Judex aliis quoque probationibus aut argumentis de veritate inſtruatur. *l. 1. §. Divus Severus. infra, de Quæſtion.*

2 Spontanea namque criminis confeſſio à nullis conjecturis onerato emanans, ſuſpecta eſſe debet, tanquam deſperatione & tædio vitæ exprimatur. *d. l. 1. §. Si quis ultro. infra, de Quæſtion.*

3 Debet igitur ante omnia conſtare de perpetratione criminis, ſi modò tale ſit quod veſtigium poſt ſe relinquit, veluti homicidium, antequam ſua confeſſione quis teneatur. *l. 1. §. Illud. ſupra, Ad SC. Syllan.* Eſtque hæc Comm. Opin. Mynſing. *Cent. 3. obſ. 81.*

4 Adeò ut Judex ultro homicidii teneatur ſi de cæde confitentem morti addixerit, cùm non conſtaret de homine occiſo, & damnatus poſtea innocens inveniatur. Exemplum eſt apud

Annæ.

Annæ. Robert. 1 *Rer. Judic.* 4. latiſſ. & pulcherrimè diſceptatum.

5 Imperitia tamen Judicem poterit à capitali pœna excuſare: cùm non deſint Auctores, qui ſententiam ejus velut licitam tueantur, falsò moti lege *Inde.* 23. *§. ult. ſupra, Ad Leg. Aq.* negante damnandum qui confeſſus eſt, ſe hominem occidiſſe, ſi paratus ſit probare eum vivere. Non enim inde à contrario rectè colligunt damnandum morte, ſi hoc non probet. In primis enim agit lex de actione legis Aquiliæ pecuniariâ. Deinde ſubjungit, quod confeſſio ſublevet actorem ab onere probandi occiſorem: cæterùm neceſſe eſſe, ut de occiſione conſtet. Unde hujus rei probationem, etiam in civili actione, injungit actori. Facit lex 4 *hoc tit.* Ea enim demum confeſſio rata eſt, cui natura non repugnat. *l.* 14. *l.* 15. *in fin. ſup. De Interrogat.* Ex his igitur legibus diſtinguenda lex *Qui ſententiam.* 16. *C. De Pœnis.*

Ad L. Non fatetur. 2. l. 3. l. pen. l. ult.

CAPUT III.

An ob errorem revocari confeſſio poſſit?

SUMMARIA.

1. *Confeſſio ex errore facti procedens revocari poteſt; non item ex errore juris.*
2. *Conciliatur lex* 3. *cum* l. ult. h. t.
3. *Intellectus* legis pen. h. t.

1 FActi alieni varietas infinita eſt, neque ullis certæ ſcientiæ limitibus concluditur; aliter atque ſtatus juris; idcóque error facti excuſare ſolet; non item Juris. *l.* 2. *ſup. de Jur. & fac. ig.* Conſequenter ſi error facti confeſſionem effudit, revocari poteſt: diverſum eſt de errore Juris. *l.* 2. *hoc tit. l.* 4. 5. 7. *C. De Jur. & fac.*

2 Quid igitur, ſi quis de legato confiteatur ſpeciei, eaque deſierit in rerum natura eſſe? Lex 3. damnandum nihilominus in æſtimationem ait; lex ult. negat. Quæ ſic conciliantur, ut ſi ſciens ſpeciem legatam fortuitò peremptam, confiteatur ſe debere; errans in Jure, quod debitorem ſpeciei, per ejus fortuitum interitum, liberat: damnandus ſit, ſecundùm *d. l.* 2. Aliud juris ſit, ſi neſciverit rem peremptam eſſe: ſecundùm *d. l. ult.*

Circa hæc verſatur lex *pen. hoc tit.* 3
obſcura, ut ſolent Africani quæſtiones eſſe. Et eſt talis. Heres confeſſus coram Prætore fideicommiſſario erat, ſe fideicommiſſum, quod petebatur debere. Proinde Prætor dederat Arbitrum (vulgò commiſſarium vocamus) peragendæ reſtitutionis fideicommiſſi, ſicut & in *l. Si quando.* 111. *§ ult. ſup. De Leg* 1. & *l.* 12. *De Leg.* 3. Nam (ut diximus) in Confeſſum ſuperſunt ſaltem Judicis partes in exſequendo aut etiam in re æſtimanda. Si Arbiter hic compererit, heredem non debere; quæritur, an poſſit abſolvere? Et diſtinguendum eſt, ex qua cauſa non debeatur. Nam ſi ideo quod fideicommiſſum relictum non fuit, v. g. quia non exſtant Codicilli, quibus id adſcriptum dicebatur: erit quidem ob errorem facti liberandus heres: verùm non ab Arbitro; cui tantùm executio commiſſa; ſed à Prætore, ad quem Arbiter heredem remittet. *d. l. pen. in fin.* Diverſum eſſet, ſi ideo tergiverſaretur heres, quod deprehendiſſet Codicillis deeſſe ſolennitatem. Allegaret enim juris errorem. Facit *§. ult. Inſt. De Fideicom. hered.* Quod ſi ponamus Arbitrum non ſimpliciter ad reſtitutionem fuiſſe datum, ſed ad computationem; quam exegerit contentio inter creditores forte hereditarios, affirmantes fideicommiſſum abſorberi ære alieno, *l.* 1. *§. Hac verba. ſup. Si cui plus quàm per leg. Falc.* quod ſolutum pertendebat ex adverſo heres: hoc caſu, ſi calculus Arbitro oſtendat, vel ære alieno, vel interventu Falcidiæ excludi fideicommiſſum aut minui: error facti, nempe de viribus hereditatis, elicuit confeſſionem: & ideo ſuccurrendum confeſſo; & quidem ab ipſo Arbitrò. Ejus enim poteſtas jam latior: quippe

quippe data ei ad computationem, & conſequenter ad ei connexos, ex eaque pendentes caſus, quibus confeſſio revincatur erroris & irrita. Breviter: hoc caſu aliqua illi cognitio mandata intelligitur. Cujac. *tract. 5. ad Afric.*

Ad L. Certum. 6. §. 4. & ſeqq.

CAPUT IV.

De Confeſſione Procuratoris.

SUMMARIA.

1. *Procuratoris, Tutoris, Curatoris Confeſſio an dominus litium præjudicet?*
2. *De Confeſſione pupilli, & ejus vel adulti in integrum reſtitutione.*
3. *An conſtituens procuratorem ad ſumendum mutuum, ex ſola ejus apocha teneatur?*

1 PRocuratoris, tutoris, curatoris confeſſio ipſis præjudicat, ut in eos confeſſoria actio detur; *l. 9. §. 4. ſup. De Interrog. l. 25. §. 1. ſup. Ad Leg. Aq.* non etiam dominis litium, *l. 6. §. 4. h.* niſi mandatum ſpeciale dederint, vel ratum habuerint. *l. 20. ſup. De Inter.*

2 Pupillus per ſe inutiliter, at tutore auctore validè confitebitur, *l. 6. § 5. h. l. 1. C. Qui legit. perſon.* ut tamen demonſtrato errore reſtitui in integrum poſſit: quemadmodum & adultus *d. §. 5.* nam is & per ſe confeſſus reſtitutione indiget, quamvis condemnatio ejus ipſo jure nulla eſt; *l. 54. ſup. De Re Jud.* quia validiùs ſuâ confeſſione, quàm Judicis pronuntiatione obligatur: cùm illa difficiliùs errorem recipiat. *l. 11. ſupra, de Interrog.*

Ex ſuprà dictis quæſtio celebris exi- 3
ſtit, an ſi procuratorem ad exigendum à debitoribus, vel ad ſumendum mutuum conſtitueris, ex illius confeſſione ſcripta ſive apochâ ſolâ convincaris aut tenearis? In generali adminiſtratore affirmandum *l. 46. §. Tutelæ. ſup. de Admin. tut. l. 2. C. De Quadrienn. præſcr.* aliàs rectè negat per *d. l. 6. §. 4. h. t.* comm. Opin. Vivius 2. *comm. opin.* 68. Non enim hanc procuratori certi definitique negotii poteſtatem dediſti, ut ejus ſolius teſtimonio, ad obligandum te creditori, aut ad liberandum à te debitores ſtaret fides ſolutionis aut mutui. *Arg. l. 9. C. De teſtib.* Expoſui latè 2. *De Juriſpr.* 19.

TITULUS III.

De Ceſſione bonorum.

CAPUT I.

Contra eos qui non ſolvendo quintuplex varietas Juris Romani.

SUMMARIA.

1. *Ex l. 12. Tab. Creditoribus licuit debitores vinctos ad operas adigere, & in partes ſecare.*
2. *Sed conſuetudo hoc moderavit, retentis vinculis, infamiâ, & venditione bonorum.*
3. *Deinde, ſublatis vinculis, operas ſoluti præſtabant.*
4. *Tandem ſolâ ceſſione bonorum defungebantur.*
5. *Juſtinianus ceſſionem bonorum remiſit, ſi non ſuo ſed fortunæ vitio eſſent non ſolvendo.*
6. *Decoctores bonorum ſemper & ubique, fuêre infames.*

COntra eos qui obærati, 1
& non ſolvendo eſſent, varium, & per gradus ac intervalla lenius Romanis jus fuit. 1. Ex 12. tab. licuit creditoribus eos in compedibus habere ad operas exhibendas, ſub imagine ſervitutis: (qui *nexi* dicebantur) adeoque & in partes ſecare.

2. Sed tam crudelem rigorem tem- 2
peravit Conſuetudo, Agel. 20. *cap.* 1. Quint. 3. *Inſt.* 6. ſolum retentâ imagine ſervitutis, infamiâ, & venditione bonorum. Tertull. *in Apolog.* Facit lex 65. §. 1. *ſup. Pro Socio.*

3. Anno urbis 427. Petilio & Pa- 3
pyrio Conſulibus, ipſa ſervitutis imago

go

go mitigata eſt, ſublatis vinculis & compedibus: conſtitutumque, ut ob pecuniam non noxam condemnati, & creditoribus addicti operas iis ſoluti præſtarent. Livius *lib.* 8.

4 4. Deinde Sylla Dictator etiam ſervitutem remiſit ejurantibus (ut loquebantur) bonam copiam, id eſt jurantibus ſe non habere in bonis unde ſolverent, eaque permittentibus vendi à creditoribus. Varro 6. *De ling. lat.* Feſtus *in verb. Ejurare.* Erat hæc vi ipsâ Ceſſio bonorum.

Quare igitur lex 1. & 4 *C. hoc tit.* eam adſcribit Legi Juliæ? Nempe quia exoleſcentem Syllæ Legem Julius Cæſar vel Auguſtus renovârint. Ceſſio igitur bonorum liberat debitorem & ab operis creditori exhibendis, & à carcere & verberibus; alioqui ſuſtinendis. *l. Ob æs alienum.* 12. *C. De Ob. & act. l. Si victum. ſupra, De R. jud. l.* 1. *C. hoc tit.* & *C. Theodoſ.*

5 5. Quamvis autem Ceſſio bonorum non irrogat infamiam Juris, *l. Debitores.* 11. *C. Ex quib. cauſ. infam.* pudorem tamen perſtringit, & aliquam ignominiam adfert, quam Facti infamiam vocant. *Nov.* 4. Hanc igitur quoque aboliturus Juſtin. *Nov.* 135. jurantibus ſe non eſſe ſolvendo voluit Ceſſionem remitti, permiſſa Creditoribus perſecutione bonorum & actionum debitori competentium: dummodo non ſuo, ſed fortunæ vitio facultatibus fuerit lapſus.

6 Etenim qui nequitiâ ſuâ, aut diſſolutâ negligentiâ bonis conſumptis fidem rumpunt, decoctores propriè appellantur, & omni ævo, omnique loco infames ſunt & fuerunt. Sic lex Roſcia Equitibus Rom. honoratum in Theatro locum adſignans, qui duodecim gradus dicebantur, ab iis arcebat ſi quis Eques decoxiſſet. Cicero 2. *Philip.* Plinius *lib.* 39 *c.* 2. Imperator Hadrianus tales juſſit catamidiari in amphitheatro, Spartian. in *Hadrian.* quæ pœna hodie paſſim in iis apparet, qui mitrati in foro exponuntur ludibrio. Fuit ſimilis in eos lex Solonis, Laërt. in *Sol.* item que apud Beotios. Strobæ *lib.* 42. latè Hotoman. 26. *Quæſt. Illuſt.* & Pet. Gregor. *Syntag. lib.* 12. *c.* 8. & *ſeqq.*

Ad L. Si quis. 4. l. pen. l. ult.

CAPUT II.

Quid in Belgio innovatum ex Jure Juſtinianeo?

SUMMARIA.

1. *Edictum Caroli V. contra bonorum decoctores: & ejus à Jure Romano differentia.*
2. *Quatenus deroget legi* 4. *&* 6. h. t.
3. *Intellectus legis* 6. h. t.
4. *Edictum decoctores ſuâ culpâ facultatibus lapſos beneficio ceſſionis excludit.*
5. *Decoctores fraudantes laqueo puniendos declarat.*
6. *Edicti pœna in Judices talibus conniventes, & in participes fraudis.*
7. *Quomodo contra ejuſmodi fraudantes fugitivos procedendum.*
8. *Ea ſeveritas Jure Romano paucis tantùm in caſibus cognita.*

IN hac & ſuperiore Germania Imperator Carolus V. iterum circa hanc rem innovavit, & multum ex veteris Juris rigore reduxit contra decoctores, ratus ſolâ infamiâ non ſatis compeſci qui impudenter ſeipſos pauperarunt. 1

Inprimis cùm Jus Rom. permitteret bonis cedere nudâ declaratione, etiam extra judicium, adeoque per nuntium aut epiſtolam, ad parcendum pudori; *l. ult. h.* dummodò debitum agnoviſſet, vel condemnatus eſſet, *l. pen. hic.* ne alioqui videretur adverſarii injuſtâ potentiâ, vel per invidiam cedere bonis: edictum eſt 20. Octob. 1541. ut generaliter quicunque eſt ceſſurus bonis non tantùm obtineat id Reſcripto Principis (id enim antiquius eſt: quia jam dudum paſſim Supremi Principes ſui beneficii fecerunt, quæ ſunt gratioſæ Juſtitiæ, ut Reſtitutiones in integrum, Aditiones hereditatis ſub inventario, & ſimilia) ſed & intra menſem Reſcriptum Judici cominus ipſe nudato capite & diſcinctus ritu ex antiquitate repetito offerat approbandum, exhibens juratum bono-

 rum

rum indicem, quorum poſſeſſionem creditoribus dimittat.

2 Adeoque ſi poſtea obvenerint bona, ea quoque tenetur creditoribus dimittere. Nec ultra lectum inſtructum, & ex ſingulis ſupellectilium ſpeciebus unum corpus, non tamen ſtannea nedum argentea retinere queant, ſub periculo excidendi beneficio Ceſſionis. Per quæ derogatum eſt *l.* 4. & 6. *h. t.* quæ poſt ceſſionem potitum de integro bonis non ultrà conveniri patitur, quàm quatenus facere poteſt, retento ſibi neceſſario vitæ ſubſidio: ita ut ſi ei uſusfructus, aut penſio annua in alimenta ſit relicta, nihil inde decerpant creditores; *l.* 4. & 6. *h. t.* quia miſericordiæ causâ relictum immiſericorditer auferretur. Atque adeò lex 6. definit, id quod obvenit modicum, ita ut non ſit auferendum, *æſtimandum eſſe ex quantitate, non ex qualitate.*

3 Id quod Bartolus & Zaſius ſic intelligunt, ut inſpiciatur proventus, non verò pretium quo poſſit vendi. Dicuntque legis deciſionem eſſe mirabilem: verè ſanè, niſi eorum interpretatio falſa eſſet. Ex ea enim ſequeretur, quod ſi poſt ceſſionem argentea vel aurea vaſa obveniſſent debitori, ea à creditoribus auferri non poſſent, quia illorum nullus eſſet proventus, cùm locandi occaſio nulla ſit vel rara. Quo nihil poteſt eſſe abſurdius, ut qui ſolvendo non eſt liberè incubet rebus tam pretioſis, quàm ſuæ fortunæ alienis.

Contrà igitur prorſus interpretor, modum acquiſitorum ſpectandum ex quantitate, id eſt ex pretio, ut in lege 1. *ſupra, De Contr. emp.* & lege *Quæ extrinſecus.* 65. *inf. De V. Ob.* (ut rectè interpretatur Duarenus 1. *Diſput.* 6. temerè reprehenſus à Rob. Aurelio 3. *Senten.* 6.) non verò ex qualitate, id eſt mobile ſit, an immobile, operis acquiſitum an donatione legatove. Et ſic conveniet exceptio: dummodo ſciamus non auferendum, ſi quid in alimenta relictum, vel miſericordiæ cauſa, quamvis menſtruum annuumve, atque ita majoris pretii. Convenit, inquam, hæc exceptio interpretationi noſtræ: quia in ea qualitas, ſive cauſa & uſus obventionis prævalet quantitate ſive pretio.

Diſtinguit autem Edictum cauſam 4 inopiæ, ut in eam ſua culpa delapſi non juventur litteris ceſſionis contra res judicatas, aut obligationes ſigillo munitas tribunalium Regiorum, aut primariarum urbium.

Hoc amplius Edictis 7. Oct. 1531. 5 & 4. Octob. 1540. decoctores propriè dictos non tantùm à beneficio ceſſionis excluſit, ſed & tanquam fures manifeſtarios laqueo puniendos, ſummaria cognitione interpoſita, nullâ immunitate attendenda, declaravit, qui ſcilicet ſcientes ſe impares, idque diſſimulantes, pecuniam aut merces accipiunt in creditum idque fuga furtiva, vel aſportatis aut celatis bonis, eludunt.

Quin & judices qui deprehenſis in 6 tali fraude connivent, ſuccedaneos eorum debito conſtituit: quemadmodum & participes fraudis, ut qui vel perſonas, vel bona fugitivorum occultant, aut ſimulatis contractibus ſibi cedi effecerunt: qui ſi ſolvendo non ſint, fuſtigentur.

Contra quas fraudes fugitivorum 7 bona ſequeſtro mandentur, ut concurrere in ea creditores poſſint, infirmatis ceſſionibus quæ fictæ deprehendentur: quales ſunt omnes poſtquam foro ceſsêre initæ conventiones; quin etſi fugitivi hujuſmodi ſatisfecerint poſtea creditoribus, puniri tamen à judicibus jubet ſub pœna jacturæ officii: vetitis toparchis ullam iis præſtare ſecuritatem. Obligat quoque uxores participes negotiationis mariti, qui foro ceſſit, æri alieno nato conſtante matrimonio.

Jure noſtro paucis tantùm in caſi- 8 bus cognita hujuſmodi ſeveritas contra eos qui non ſolvendo: ut in *l. Ob fœnus.* 49. *ſupra, De admin. tut.* ubi tutor corporaliter coërcetur, qui impar eſt reſarciendo damno, quod intulit pupillo per neglectam contumaciter

citer collocationem pecuniæ pupillaris. Citantur & lex 21: *ſupra, Ad SC. Vellei.* & lex *ult.* § *ult. ſupra, De his quæ in fraud.* Vide Benevenut. Straccam *de Decoct. part. 7.*

CAPUT III.

An beneficio ceſſionis validè renuntietur?

SUMMARIA.

1. *Beneficio Ceſſionis renuntiare non licet.*
2. *Solvuntur objectiones.*

1 Comm. Opin. negat, ut oſtendi *C. hoc tit. num.* 7. Cùm enim leges publicæ humanitatis intereſſe putarint, ne quis ob æs alienum, vel ſervitutem, vel cruciatum ſubeat: *Nov.* 134. *c.* 9. *l.* 12. *C. De ob. & act.* ad quæ proximè accedit carcer; *l.* 2. *infra, De lib. hom. exhib.* irritum videtur pactum, juri publico, bonis moribus & humanitati contrarium. *l. Alia.* §. *Eleganter. ſup. Solut. matr.*

2 Hinc tollitur 1. argumentum diſſentientium, quod unicuique liceat renuntiare introductis in ſuum favorem. *l. pen. C. de Pact. l. Pactum* 46 *ſupra, de Pact.*

Quod verò 2. objiciunt, debitorem Reipubl. detineri carcere poſſe donec ſatisfaciat: *l.* 9. §. *ult. infra, Ad Leg. Jul. pecul. l.* 2. *C. de Exactor. trib. lib.* 10. ea exceptio eſt, non evertens regulam, ſed temperans convenienter ejus rationi, quàm poſuimus in jure publico: ad quod vel maximè pertinet, proventus ſuos Reip. ſalvos eſſe. Dixi *C. hoc tit. num.* 5.

3. Objiciunt quod in eandem cadit ſolutionem, quod obſides ab hoſtibus accipiuntur in cuſtodiam pro ſecuritate pactorum cum hoſtibus initorum. *l. Obſides. ſupra, Qui teſtam. facere.* Etenim id quoque neceſſitas publicarum conventionum, convenienter juri belli & captivitatis expreſſit.

Fruſtra 4. objiciunt, eum qui in fraudem creditorum ita diſtraxit bona ut recuperari nequeant, coërceri rectè carcere. *l. ult. in fin. inf. De his quæ in fraud.* Nam hujuſmodi fraudibus non favet beneficium ceſſionis, fundatum in publica miſericordia; quæ miſeris, non malitioſis debetur: quomodo & tales amittunt privilegium ne ultrà quàm facere poſſint conveniantur. *l. Si quis dolo.* 51. *ſup. De Rejud.*

5. Eadem prorſus ſolutio argumenti ex *l. pen ſup. De Jur. dot.* denegante jam dictum privilegium ei, qui tempore contractûs ſciebat ſe non ſolvendo eſſe. Nam hunc quoque intentio fraudis indignum ceſſione facit. Bronck. *Cen.* 4. *cap.* 20.

TITULUS IV.

Quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur.

Ad L. Fulcinius. 7. & l. 12.

CAPUT I.

De primo & ſecundo Decreto.

SUMMARIA.

1. *Prætor primo decreto mittit creditores in univerſa bona contumacis.*
2. *Non tamen iis uti frui poſſunt, aut inde ali: quod limitatur.*
3. *Si contumacia non vincitur, ſecundo decreto univerſa vendunt; nec ſuperfluum debitori reſtituunt: quod limitatur.*

Ictum hactenus, quo- 1
modo contra condemnatum vel confeſſum executio fiat: deinceps dicendum, quomodo contra contumacem. Nempe ejus qui experiundi ſecum poteſtatem non facit, in bonorum poſſeſſionem primo Decreto Prætor mittit creditores: ut bonis pignoris jure Prætorii incumbant unà cum debitore, eumque tædio cuſtodiæ à contumacia avertant. *l.* 12. *b.*

2 Neque enim bonis uti frui poſſunt: *l. 7. in pr. hoc tit.* aut inde ali (tantùm enim liberis aut uxori legatorum nomine miſſis in bona teſtatoris id conceditur. *l. pen. ſup. Ut in poſſ. legat.*) quamvis debitore negligente, poſſint curam bonorum culturamque ſuſcipere, & aliàs fructus cuſtodire. *l. Is cui. 5. l. pen. ſup. Ut in poſſeſſ. legat. l. In venditione. 8. l. 9. inf. tit. prox.*

3 Et quidem mittuntur in univerſa bona: quemadmodum & ſecundo Decreto poſſeſſores ac velut domini conſtituti univerſa vendunt, ſi diuturnâ cuſtodiâ (arbitrio Prætoris definiendâ) non vicerunt contumaciam: adeò ut nec ſuperflui ex pretio petitio detur debitori: niſi ſit minor, aut alius ex numero eorum qui per tutores vel curatores reguntur, *l. Fulcinius. 7. §. Adeò. 9.* 10. & 11. 12 *hoc tit.* vel niſi non neceſſario quidem, ſed tamen ſine latitatione abſens, v. g. appellationis aut relegationis causâ, nemine exiſtente defenſore. Pœnam enim illam non recipiendi ſuperfluum tantùm excipit qui latitat, id eſt qui in fraudem creditorum ſe occultat. Utrumque enim requiritur, conſilium fraudandi, & ſubductio ſui ad evitandum judicium, ut fusè exponit lex 7. §. 2. & *ſeqq. hoc tit.*

CAPUT II.

Quid circa expoſita mutatum?

SUMMARIA.

1. *Intellectus* Nov. 53. c. 3.
2. *Quid hodie obtineat contra contumaces.*

1 SEd cùm & hoc caſu pœna dura videretur, exiſtimatur vulgò Juſtinianus *Nov.* 53. *c.* 3. id moderatus eſſe, dum jubet Actorem mitti *pro modo debiti.* Sed Cujacius *ibid.* hoc negat: quia ea verba non aliud ſpectent, quàm quòd miſſio ab uno impetrata proficit omnibus creditoribus, *l 12. infra, tit. prox.* pretium venditorum bonorum pro rata crediti participaturis. Quia Juſtinianus generaliter, nempe indefinitè in bona, non in partem mittit.

Hodie hæc remedia minùs frequentantur, idcirco quòd paſſim uſus obtinet, etiam lite non conteſtatâ contra Reum contumacem definiendi, eumque condemnandi ſi Actor intentionem probat: convenienter *Nov.* Leonis 108. Etenim Jure Rom. quia non videbatur indefenſus rectè condemnari, nec definiri poſſe lis, quæ citra litis conteſtationem ne exiſteret quidem: neceſſaria erat miſſio in bonorum poſſeſſionem. *Nov.* 69. Tantùm enim actore tentatæ litis conteſtationem eludente ſuâ abſentiâ annali, reum definitivè abſolvi, voluit *Nov.* 112. 2

Ad L. Tres 1. & l. 8.

CAPUT III.

De Cauſis miſſionis.

SUMMARIA.

1. *Mittitur quis in poſſeſſionem* rei ſervandæ *causâ.*
2. *Item dum diu incertum, an quis ex teſtamento hereditatem adibit.*
3. *Eſt & miſſio* legatorum ſervandorum *causâ.*
4. *Item* Ventris nomine,
5. *Et* Damni infecti. *Quomodo hæc & miſſio legatorum ſervandorum ab aliis differat?*
6. *Effectus miſſionum.*

VAriæ ſunt cauſæ, ex quibus quis in bonorum poſſeſſionem mittitur, veluti 1. *rei ſervandæ*, nempe debitore latitante, exule, vel aliàs abſente & indefenſo, vel contumaciter defenſionem detrectante. *l. 1. h. Nov. 53. l. 1. §. Non quærimus. ſupra, Si quis omiſ. l. Ea quæ. §. 1. Ad Municip. l. 2. & 3. C. Qui potior.* 1

2. Itemque cùm diu incertum, an quis ex teſtamento aditurus hereditatem. *l. 8. & ſeqq. hoc. tit.* Quin & heres ſuſpectùs causâ cognitâ jubetur ſatiſdare, & non parens patitur miſſionem: niſi poſt multum temporis heredi creditores ſolam objiciant paupertatem. Quod ſi etiam in recenti ei qui nihil alienavit ſolam paupertatem objiciunt: tantùm vetatur diminuere. 2

Quod

Digitized by Google

Quod ſi nec pauper eſt, tenentur ei injuriarum, qui tanquam à ſuſpecto exegêre ſatiſdationem. *l. 15. inf. De privileg.*

3 Eſt 3. & *Miſſio legatorum ſervandorum* causâ, in univerſa hereditatis bona, contra heredem recuſantem cavere de conditionalibus vel in diem legatis. *l. 12. h. tot. tit. ſup. Ut in poſſeſſion. legat. vel fid.*

4 Eſt 4. & *Ventris nomine miſſio*, ut *l. 12. h. tot. tit. ſup. De vent. in poſſ. mit.*

5 Itemque 5. *Damni infecti* nomine, non in omnia bona vicini, ſed in domum, quà ruinam minatur *l. 4 §. 1. l. Si finita. 15. ſup. De damn. inf.* Hæc, & miſſio legatorum ſervandorum ab aliis in eo quoque differt, quòd eſt vice cautionis debitæ. *l. 1. §. ult. Ne vis fiat ei qui in poſſ.*

6 Sed omnibus commune eſt, ut miſſum defendat Prætor contra dolo prohibentem ingredi, dato illi Interdicto vel actione in id quod intereſt, ex cauſa Interdicti *Ne vis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus eſt*; vel executionem extraordinariam per Apparitores Prætoris, aut etiam manum militarem: ſive dominus ſive alter prohibuerit, (ſic enim legendum) ut Tutor vel Procurator. *l. 1. Ne vis fiat.*

Ad L. Fulcinius. 7. in pr. & §. 14. l. 11. l. pen.

CAPUT IV.

An ex obligatione conditionali mittatur quis in poſſeſſionem?

SUMMARIA.

1. *Legatarius conditionalis mittitur in poſſeſſionem.*
2. *Aliud obtinet in creditore conditionali 7. Exceptio.*
3. *Ratio prima deciſionis.*
4. *Cur aliud obtineat in creditore conditionali?*
5. Pacius *conciliat l. 6.* in pr. *cum* l. pen. h.
6. *Conciliatio* Cujacii, *quam author ſequitur.*

1 SEd an & legatario prohibito dabitur? Movet, quod de conditionali etiam legato agimus. Et quia conditio poteſt deficere, non eſt creditor. *l. Is cui. De ob. & ac. l. 27. Qui & à quib. manum.* Sed quia hæc miſſio fit, non crediti ſervandi cauſâ, ſed ſpecialiter legati; ne per dilapidationem heredis forte nequeat ſolvi conditione exiſtente: ideò heres condemnabitur (ſi miſſum in poſſeſſionem non admiſit) in æſtimationem legati: quæ pœna eſt contumaciæ in detrectanda cautione. *l. 4 §. Condemnatio. infra, de Tab.*

2 Unde intelligitur, quare creditor conditionalis non ſit mittendus; ſaltem cùm effectu, *l. pen. hoc tit.* quamvis creditor eſt, nempe cùm adjuncto: cùm mittatur in poſſeſſionem conditionalis legatarius, qui minus creditor eſt. Nam obligatio conditionalis ab initio contractus vires capit, aliter atque legatum conditionale; *l. Uſusfructus. 26. De ſtipul. ſerv.* in quo demum ſpectatur tempus exiſtentis conditionis: *l. 78. de V. Ob.* adeò ut relicti filiofam. legati exiſtente conditione poſt emancipationem filiif. legatum ipſi acquiratur, non patri, quamvis aliud in ſtipulatione. *d. l. 78. & l. Quæ legata.* Unde etiam lex 11. *hoc tit.* tam ipſum quam patremfam. pendente conditione in poſſeſſionem mittit.

3 Hæc, inquam, non movent. Nam ab alia parte eſt differentia. Nempe legatario conditionali, etſi nondum legatum, at cautio debetur: ideòque vice cautionis mittitur: & ſi non admittitur, habet actionem perpetuam, etiam in heredem prohibentis: quia eam is evitare poteſt oblatâ cautione. *l. 1. §. ult. inf. Ne vis fiat ei.*

4 Diverſum eſt in creditore conditionali, quippe cui nec res debetur, nec cautio: niſi in caſu *l. In omnibus. ſup. De judic. & l. 4. infra, De ſeparat.* Adeòque & puro creditori annalis eſt illa in factum actio, nec tranſit in heredem prohibentis; quia pœnalis eſt, cùm ſatiſdatione non poſſit evitari: quia hæc miſſio non eſt vicaria cautionis; ſed tendit ad venditionem,

quæ conditionali creditori non competit. *d. l. penult. hoc tit. l. 7. §. 14. eod.*

5 Hinc Pacius legem 6. *in pr. hoc tit.* conciliat hoc modo: ut permittat conditionalem creditorem ex primo decreto: lex pen. vetet mitti ex ſecundo; quippe ex quo demum pervenitur ad ſubhaſtationem: cùm primum tribuat tantùm cuſtodiam, non poſſeſſionem. *l. 12. hic.*

6 Sed quia negari non poteſt, ex primo decreto pignus Prætorium conſtitui, id quod creditori conditionali non deberi oſtendimus: magis placet Cujacii 10. *obſ.* 32. conciliatio. Lex 6. dicit, illos *ſolere mitti*, non verò debere mitti. Nempe miſſio effectum plenum non habet, nec pignus conſtituit, ſed tantùm cuſtodiam.

7 Excipitur caſus legis 4 *infra, de Separat.* quæ lex etiam conditionalibus defuncti creditoribus ſeparationem indulgens, rationem reddit, quia & ipſis cautione communi conſuletur: quod quamvis Gl. refert ad ipſum ſeparationis remedium, Cujacius tamen intelligit de cautione, qua Edicto ſuo onerat Prætor heredem debitoris ſuſpectum. *l. Si creditores. 15. infra, De priv. cred.*

CAPUT V.

An miſſus ex ſecundo decreto ſit Dominus?

SUMMARIA.

1. *Diſtinguunt Accurſiani.*
2. *Non ex Decreto, ſed ex longi temporis poſſeſſione uſucapiendo miſſus ſit dominus.*
3. *Et ſic intelligendæ ſunt leges objectæ.*
4. *Habet tamen ex Decreto jus ſimile dominio, & inde vindicationem.*
5. *Hinc leges ſolutius loquendo dominum vocant.*
6. *Qui rei ſervandæ causâ mittitur, nequidem effectu tenus eſt dominus.*

1 ACcurſiani diſtinguunt, ut ſi debitor ſit dominus, miſſio faciat creditorem dominum; aliàs verò tantùm uſucapiendi præſtet conditionem. Et ſic intelligunt *l. Si finita. 15. §. Julianus. ff. De dam. inf.*

Verùm cùm ea lex non loquatur de 2 re aliena: verius eſt, quod indiſtinctè miſſo dominium ex longi demum temporis poſſeſſione acquiri velit: cùm de commodo poſſeſſionis leges omnes loquantur: *l. 3. §. ult. De acq. poſſ. l. Damni. §. Non ſolum autem. l. His qui pignori. l. Cum poſtulaſſem. §. Damni. De dam. infect.* negantes eam ex primo decreto obtingere; adeò ut ex eo miſſus non interrumpat debitoris poſſeſſionem, *l. 2. ff. Pro hered. l. Miſſo. Pro emp. l. Cùm legati. ff. Quib. cauſ. in poſſ.* qui adhuc ſimul rei incumbit, & non niſi ſecundo expellitur. *d. l. Si finita. §. Si quis autem.*

Leges quæ objiciuntur, *l. Sed ſi res.* 3 *ff. Comm. divid. l. 1. De fun. dota.* commodiſſimè ſic intelliguntur, ut non ex decreto ſed ex poſſeſſione, id eſt uſucapiendo, dominium obveniat.

Non movet, quod miſſo detur vin- 4 dicatio. *l. Communi. §. Planè. ff. Comm. divid.* Sed dicimus, eum habere ædes in bonis: & ideo vindicare poſſe. *l. 2. ff. Si ex nox. cauſ.* Denique habet jus ſimile dominio: ſicuti bonorum poſſeſſor eſt heredi affinis. Nam ut illum facere Prætor poteſt, non etiam hunc, *§. pen. Inſt. De Hered. qualitate.* ita nec dominum facit. *§. Quos autem. Inſt. De Bonor. poſſeſ.* Heres enim, quaſi herus, & dominus dicitur: quem facit Jus Gentium, vel Civile. Ita Cujacius ad *l. 3. §. ult. ff. De acq. poſſ.* & Vaudus 1. *Quæſt.* 37.

Cùm igitur ſolâ ſubtilitate verborum 5 hæc differentia contineatur: non mirum, ſi leges, interim ſolutiùs, minùsque exactè loquentes, videantur miſſum ex ſecundo Decreto vocare dominum.

Planè qui rei ſervandæ causâ mitti- 6 tur, ne quidem effectu tenus eſt dominus: cùm non poſſit bona ſibi retinere; ſed vendere cogatur. *tot. tit. De Bon. auct. jud. vend.*

CA-

CAPUT VI.

An etiam in actione reali interponitur ſecundum Decretum eodem modo quo in perſonali.

SUMMARIA.

1. *Negat* Accurſius: *ejus fundamenta.*
2. *Reſponſio ad primum* Accurſii *fundamentum.*
3. *Reſponſio ad ſecundum, & conciliantur opiniones.*

1 NEgat Accurſius, quia & petitor ex primo Decreto accipiat veram poſſeſſionem, ablatam Reo: *l. 2. C. Ubi in rem actio.* & ſuper proprietate ſemper maneat ſalva Reo quæſtio, ſubeunti partes petitoris. *c. Quoniam frequenter. §. In aliis.* ẍ *Ut lite non conteſt.*

2 Sed reſponderi poteſt, legem 2. non utique tribuere petitori, contra contumacem, civilem poſſeſſionem (uſucapere enim non poſſe, ſecunda objectio indicat) ſed transferre detentionem tantùm; ad finem cuſtodiæ, & ſublevandi ab onere probationis. Et demum, ſi intra annum non exhibet ſe contumax præſtitâ cautione judicio ſiſti, refuſiſque expenſis; jubetur petitor civiliter poſſidere; & quidem per ſecundum Decretum, ut tutior opinio eſt; non ipſo jure & per ſolum anni lapſum, quamvis eò inclinare videtur *cap. pen.* ẍ *De dol. & contum.* & *c. 1.* ẍ *De eo qui mittit. in poſſ.* & *c. 11.* ẍ *De Offic. Ordin.* Sed pro priore opinione eſt lex 15. *De dam. infec. l. Si priuſquam. De Novi oper. l. De Bonis §. ult. De Carbon. edic. l. 1. C. Uti poſſid. l. 8. C. Quom. & quan.* & *ibi* Sichard. Cujac. ad *d. c. Quoniam.*

Sed remanet altera objectio. Contra 3 quam utcunque dici, conciliando opiniones, poteſt; quod poteſt petitor implorare officium Judicis, quo ſimul conſtituatur ſecundo Decreto terminus Reo, intra quem debeat docere de proprietate, aliàs non audiendus. *Arg. l. Si ea. C. Qui accuſ. non poſſ* & *l. Diffamari. C. De Ingen. manum.* Ad quod tamen non niſi ob diffamationem, vel ob graviſſimam contumaciam pervenire Judex debet. *Arg. l. Fulcinius §. ult. ff. Quib. ex cauſ. in poſſ.* & *l. un. C. Ut nemo invit. agere.* Coraſius ad *l. Si finita. §. Julianus. in Summa Tractatus primi & ſecundi Decreti num. 28.* & *ſeqq.*

TITULUS V.

De Rebus auctoritate judicis poſſidendis ſeu vendendis.

Ad L. Si non expedierit. 6. l. 12.

CAPUT I.

De Prætorio Pignore.

SUMMARIA.

1. *Miſſio in bona creditoris latitantis, in rem eſt; & omnibus creditoribus prodeſt decretum.*
2. *Si falſus creditor aut ex falſa cauſa impetravit, nec veris proderit.*
3. *Solvitur objectio: per liberum hominem alteri non acquiri.*
4. *In Prætorio pignore qui prior eſt tempore, non ideo potior jure.*
5. *Intellectus legis 6. §. 1 & 2. h. t.*
6. *Conciliantur leges, quæ æqualitati creditorum circa pignus Prætorium videntur obſtare.*
7. *Quomodo hodie cum hac Miſſione conveniat Arreſtum?*

MIſſio in bonorum poſſeſſionem debitoris latitantis, in rem eſſe di- 1
citur, quia generaliter bona ejus poſſideri à creditoribus jubentur.

Et

Et proinde omnibus Decretum prodeſt, non tantùm poſtulanti : ſi modò is creditor ſit.

2 Nam ſi falsò exiſtimatus creditor impetraverit bonorum poſſeſſionem ; Decretum ex falſa cauſa, vel per ſubreptionem obtentum, erit invalidum ; & conſequenter nec veris creditoribus proderit. Quia quod inutile eſt, nullum producit effectum. Aliter atque ſi verus creditor fuerit, ſed ſatisfactione dimiſſus : *l. 12. in pr.* & *§. 1. hoc tit.*

3 Neque obſtat, quòd per liberam perſonam alteri non acquiratur. Hoc enim de conventione alterius, & inde acquirendâ obligatione intelligitur. In propoſito autem occaſione unius poſtulantis Prætor omnibus proſpicit, & ordinem Juris impartit. *d. l. 12.* Facit lex *Si libellum. C. De diverſ. reſ.*

4 His conſequens eſt, quod in Prætorio pignore non ideo quis potior jure ſit, quod tempore prior. *l. Is cui. 5. §. Qui prior. 3. ſupra, Ut in poſſ. leg. l. Si finita. 15. §. Si plures. 15. ſupra, De dam. inf.* aliter atque in pignore judiciali, vel conventionali. Et proinde ſi unus miſſorum ſolutionem obtinuit, debitore non ſolvendo exiſtente, debebit cum reliquis creditoribus communicare. *l. 6. §. 7. infra, De his quæ in fraud.*

5 Proinde deciſio *l. 6. §. 1. & 2. h. t.* intelligenda ante miſſionem. Caſus hic eſt. Pupillus antequam abſtineret patris hereditate, ſolvit quibuſdam ejus creditoribus. Ratum hoc eſſe debet, uti à domino geſtum. *l. Quoties. ſup. De acq. her. l. Ab hereditate. infra, de Separat. l. Ante. inf. de Solut. l. Si mulier.* & *l. In integrum. ſup. de Minor.*

Sed an non communicandum reliquis, ſi hereditas non ſolvendo? Negatur, ſi unus ſibi vigilavit, altero negligente : adfirmatur, ſi reliquis quoque inſtantibus, uni voluit gratificari. *l. Pupillus. 24. l. Qui autem. §. Apud.* & *§. Sciendum. infra, De his quæ in fraud. cred.*

Quod ſi pupillus non ex hereditate ſolvit, ſed aliunde, vel illinc deducet, vel eâ non ſolvendo exiſtente ut indebitum à creditore condicet. *d. l. 6. in fin.*

Suprà dictæ æqualitati creditorum circa pignus Prætorium ; ſi modò & reliqui compareant, præſentes intra duos, abſentes extra Provinciam intra quatuor annos, & expenſas miſſionis pro rata agnoſcant, *l. ult. C. h. t.* obſtare videntur lex *Si poſtquam. 3. C. Ut in poſſeſ. leg.* & lex *Decreto. 2. C. Qui qui potiores.* Verùm eæ leges loquuntur de creditoribus qui diverſis titulis nituntur. Nam miſſos præferunt iis, qui poſteà Conventionale vel Judiciale pignus acceperunt. 6

Non obſtat quoque lex *Fulcinius. 7. §. Utrùm,* & *§. Illud, ſupra, tit. prox.* permittens iis tantùm creditoribus venditionem, contra quos debitor latitat, non & aliis, contra quos non latitat. Etenim agit de ſecundo decreto, permittente venditionem contra perſeverantem in contumacia : quod non pertinet ad alios, quibus ſui copiam facit, defendere ſe paratus.

Non obſtat quoque lex *Is cui. 5. §. Si plures. 3. ſupra, Ut in poſſ. leg.* potius jus tribuens legatario miſſo, quippe qui ſuo, non aliorum legatariorum commodo veniat in poſſeſſionem. Etenim diſtinguit à creditoribus ea lex legatarios : inter quos de lucro certantes, potuit, ſine injuria, dari prærogativa prævenienti.

Illud notandum, quòd cum hac miſſione hodie ſimilitudinem habet Arreſtum. Gail *de Arreſt. c. 1. num. 21.* ſimiliter enim producit Prætorium pignus. Peckius *de Arreſ. c. 35.* Quia tamen certis tantùm rebus & quidem mobilibus injicitur : puto, id non proficere & aliis creditoribus. Vide Molin. *ad Conſuet. pa. 2. tit. 2. Gloſ. 1. ad verb. Arreſt.* 7

Ad L. In venditionem. 8. l. 9. l. 15.

CAPUT II.

Quæ poteſtas Miſſorum, & quod officium?

SUM-

SUMMARIA.

1. *Poſſunt miſſi unum conſtituere qui rationibus advigilet.*
2. *Item facere inventarium; ad quod tamen non tenentur.*
3. *Inventarium non niſi ſemel fieri permittitur, niſi ex cauſa.*
4. *Conciliatur lex* 7. §. ult. ſup. De Edendo.
5. *An inſtrumentorum tenorem poſſint deſcribere?*
6. *Quæ ſit eorum poteſtas circa fructuum venditionem aut locationem bonorum?*
7. *Quæ poteſtas miſſo legati cauſâ?*
8. *Miſſus tenetur Actione in factum de reſtituendis perceptis.*
9. *Item de damno, dolo vel latâ culpâ commiſſum.*
10. *Cur non & culpâ levi?*
11. *Non longius ex his cauſis tenetur quàm dum in poſſeſſione fuit.*
12. *Recuperat creditor eadem actione impenſas omnes bonâ fide factas.*
13. *Cur Prætor propriam hic actionem dederit?*

1 Miſſis ex primo decreto, cuſtodiam tantùm competere diximus, inſiſtentibus unà cum domino. Conſequenter licet creditoribus unum conſtituere, qui advigilet, ne rationes corrumpantur, id eſt bona & actiones minuantur.

2 Poteruntque non tantùm inſtrumentorum, ſed univerſorum quoque bonorum indicem, & quaſi inventarium facere, *l. ult. in princ.* ad quod tamen non tenentur, cùm debitor unà bonis incumbat.

3 Verùm hæc ſubnotatio, & receptorum expenſorumque collatio, non niſi ſemel illis permiſſa: *d. l.* 15 *§.* 1. *l. ult. §. Sed quia. C. de Jur. delib.* nec bis, niſi ex cauſa, juranti ſe id non vexandi debitoris causâ petere, v. g. amiſsâ priore ſcripturâ: non verò ultrà, *d. l.* 15. *§. ult.* ne eatur in infinitum, *l. Fideicommiſſa.* 11. *§. Si quis decem. ſupra, de Leg.* 3.

4 At lex 7. *§. ult. ſupra, de Edendo.* etiam plus binâ vice edi ab argentario rationes jubet, ſi quis forte eas amiſerit caſu. Sed conciliari poteſt, ut obtineat in probante id aliter quàm jurejurando. *l.* 6. *§. ult.* & *l.* 7. *in pr. de Eden.*

5 Ipſum verò inſtrumentorum tenorem deſcribere, non niſi cauſa cognita Prætor permittit. *d. l.* 15. *§.* 1. *h.*

2. Præterea fructum qui ex bonis 6 redigi poteſt, vel vendunt creditores, vel ipſa locant: *l.* 8. *§.* 1. *hic.* id enim ipſorum arbitrio permittitur, ſicut & terminus duraturæ locationis. *d. l.* 8. *§.* 2. Quod ſi diſcordent, eligit Prætor unum, qui hæc procuret. *d. l.* 8. *§. ult.*

Sed quid ſi jam ante debitor vel vendiderat, vel locaverat? Ratum id habere debent: quia non acquirunt jus perpetuum uti emptor: *l. Emptorem. C. Locat.*

Nec movet, ſi majus pretium redigere ipſi poſſent: niſi non bonâ fide, ſed in ipſorum fraudem ita convenit debitor: tunc enim ipſis Prætor permittit novam venditionem vel locationem: *d. l.* 8. *§.* 1. ſi nempe malint priores recepto pretio rem reſtituere; quàm juſtum pretii modum implere. Æquum enim eſt, ejus rei ipſis electionem eſſe. *l.* 1. *§. Si quis in fraud. ſup. Si quid in fraud. pat.*

3. Legati causâ in poſſeſſionem miſ- 7 ſus poteſt petere curatorem vendendis his, quæ tempore deteriora fiunt, habiturus pretium in depoſito. *l.* 11. *inf. De privileg.* Porrò quia creditor non lucratur fructus, extra caſum apertæ & profeſſæ contumaciæ poſſidentis hereditatem. *l.* 7. *in fin. ſup. tit. prox.*

Ideò 4. Actione in factum tenetur de 8 iis reſtituendis, ſimulque omni lucro occaſione bonorum percepto. *l.* 9. *in pr.* & *§.* 1. *h.* Id enim non magis ipſi cedere poteſt, quàm negotiorum geſtori, *l.* 14. *in fin. hoc tit.* qui etiam adventitium & fortuitò contra jus obtentum lucrum domino reddere debet. *l. Si autem.* 8. *§.* 1. *ſup. De neg. geſt.* quemadmodum & procurator *l. Qui proprio.* 46. *§.* 4. *ſupra, De procur.* & poſſeſſor hereditatis: *l. Utrum.* 26. *in fin. ſup. De pet. her.* niſi quam pœnam abſtulerint ab eo, qui contra ipſos deliquit. *l.* 27. *ſupra, De pet. her.*

5. Similiter tenetur ad reſarciendum 9 damnum, ſi quod ejus dolo contigit: *d. l.* 9. *§. Eſt præterea.* 5. ſub quo tamen & lata culpa continetur. *l.* 1. *§. A-*

deb. ſupra, Si menſ. falſ. mod. quamvis in conventionali pignore etiam de levi culpa tenetur. *d. §. 5. l. Si cùm venderet. 13. §. ult. ſupra, De pign. act.*

10 Sed quare remiſſius in Prætorio? nempe ob contumaciam debitoris, præſertim cùm is ſimul incumbat poſſeſſioni. Eodem igitur modo tenetur, ſi venditionem fructuum vel locationem negligendo, damnum dedit: *d. l. 8. §. 2. d. l. 9. §. 7.* nempe ſi nullum fuit impedimentum. Tunc enim dolus eſt, non acquirere ex rebus adminiſtratis, quod acquiri poteſt. *l. Dolus. 44. ſup. Mand.*

11 Non longiùs autem ex his cauſis obligatur, quàm dum in poſſeſſione fuit: neque enim ei imputabitur, cur eam reliquerit, aut non intraverit. *d. l. 9. §. 7.* nempe ad obligandum eum velut ex culpa. Alioqui iſtis modis Prætorium pignus amittit. Atque ita non obſtat lex *Si finita. 15. §. Si metu. ſup. De damn. infect.*

12 6. Ex adverſo autem recuperat hâc actione creditor impenſas, etiam non utiles, dummodo bonâ fide factas: *d. l. 9. §. 2.* quamvis in conventionali pignore non repetuntur, niſi prudenter factæ: quo caſu non obeſt, quòd adverſo intercciderint caſu. *l. Si neceſſarias. 8. ſup. de Pign. act.* Nam nec ſemper utiles repetuntur, veluti ſi inopem debitorem nimis onerent. *l. Si ſervos. 25. ſupra, de Pign. act.*

13 7. Sed quare in hos caſus propriam Prætor actionem comparavit? Quia cùm alienum non geſſerit negotium creditor, ſed commune, non habet locum negotiorum geſtorum actio. *d. l. 9. §. 4 h.* Nam qui commune negotium gerit, non aliter habet eam actionem, quàm ſi potuit ſeorſim à ſocii parte ſuam tueri aut adminiſtrare. *l. Si quis 6 §. Hoc autem. ſup. Comm. divid. l. Heredes. 26. §. Non tantùm. ſupra, Fam. erciſ. l. Si communes. 42. ſup. De Neg. geſt.* Propoſita autem actio locum habet, cùm ante bonorum venditionem exiſtit qui defendat ſatisdatione interpoſitâ. *l. 17. §. 1. infra, De Privil.* vel ſolvat.

Ad L. Venire. 1. l. 2. 3. 12. 13.

CAPUT III.

De Venditione Bonorum.

SUMMARIA.

1. *Ad venditionem proceditur, etſi creditor non poſſedit, ſi vi aut naturâ rei fuerit impeditus.*
2. *Idem eſt de bonis debitori poſt primum decretum acquiſitis.*
3. *Cujus judicis authoritate bona vendantur?*
4. *Qui emptores in venditione præferantur?*

QUamvis regulariter ad ſecundum Decretum, & venditionem bonorum perveniri nequit, niſi creditores venerint in poſſeſſionem: quia ſine apprehenſione rerum non conſtituitur pignus Prætorium; *l. Non eſt. 26. ſup. De Pig. act.* aliter atque Conventionale: *l. 1. ſup. De Pig. act.* id tamen locum non habet, ſi impeditus creditor fuit venire in poſſeſſionem, propter infeſtationem hoſtium, aut prædiorum inundationem: quia fingitur tunc poſſediſſe. *l. 12. §. ult. l. 13. hoc tit.* 1

Idemque dicimus circa bona ſi quæ debitori poſt primum decretum obvenerint: nam novo decreto opus non eſt *Arg. l. 6. ſupra, De bonor. poſſeſſ.* 2

Venduntur autem bona juſſu Judicis illius territorii, in quo Reus debet defendi: *l. 1. hîc.* nempe ubi habitat, & ſedem ſummamque rerum ſuarum habet, *l. 2. hîc. l. Cives. C. De Incol.* vel ubi contraxit, aut in quem locum ſolutio deſtinata eſt. *l. 3. hîc. l. Contraxiſſe 20. infra, De ob. & act.* Nam quod dicitur, conveniri quis in loco contractus poſſe, id intelligitur, niſi alio loco ſoluturum ſe obligavit. *l. Heres. 19. §. ult. & l. 20. ſup. de Judic.* 3

In venditione autem bonorum, pluribus ad emendum paratis extraneo emptori præfertur debitoris cognatus, & utrique creditor, & inter creditores is, cui major ſumma debetur. *l. In venditione. 1. inf. tit. ſeq.* Quam l. quidam in Belgio abrogatam uſu putant, 4

quia

qui introducto jure Retractus, cognatum venditoris cujuſcunque permittit rem avocare extraneo emptori pretio reddito: ſed ceſſat ferè in venditionibus quæ per juris executionem fiunt. Quænam autem à venditione excipiantur, eſt in *l. pen. infra; de Privil.* & in *l. 13. eod.* de ſtatuis in honorem debitoris in publico poſitis. Facit lex 41. *ſup. de Acq. rer. dom.*

TITULUS VI.
De Privilegiis Creditorum.

Ad L. Si Creditores. 16.

CAPUT I.

Explicatio Rubricæ.

SUMMARIA.

1. *Triplicis generis Creditores. Hic de Privilegiariis agitur.*
2. *Alia ſunt Privilegia perſonæ, alia cauſæ.*
3. *In concurſu privilegiariorum perſonalium prævalentia ex momento cauſæ deſumitur.*
4. *Conciliatur lex* Aſſiduis. C. Qui potior.
5. *In locum Privilegiarii ſuccedit cujus pecuniâ ille dimiſſus eſt.*

1 Triplicis generis in jure recenſentur Creditores: nempe vel hypothecarii ſunt, & reliquis in ſua hypotheca præferuntur, *l. 6. C. D. bon. auc. Jud. l. 3. C. De privileg. Fiſ.* vel ſunt Chirographarii, qui tantùm perſonali obligatione nituntur: vel ſi ei aliqua eſt attributa prærogativa, vocantur Privilegiarii. Et de his hic agit titulus. Nam qui inter hypothecarios concurrentes habeant prærogativam, exponit titulus *ſupra, Qui potiores in pignore.*

2 Et cùm privilegia quædam perſonæ eſſe dicantur, veluti ne quis ultrà quàm facere poſſit condemnetur; quædam cauſæ ſive actionis: hæc in ſucceſſorem tranſeunt; illa non item. *l. In omnibus. 66. l. Privilegia. 156. infra, de Reg. Jur.*

3 Prioris generis aliqua privilegia hoc titulo proponuntur. *l. 4 in fin. hoc tit.* De quibus hæc Regula traditur, Quod in conflictu privilegiariorum conſtituatur prævalentia non ex ordine temporis, ſed ex momento cauſæ, quæ rationem beneficio dedit. Nam ſi ſint ejuſdem generis, concurrent: *l. Privilegia. 16. hoc tit.* v. g. plures qui apud argentarium, qui foro ceſſit, pecuniam depoſuerant. *l. Si hominem. 7. §. ult. ſupra, Depoſ.*

4 Nec obſtat; quòd in duabus dotibus, ex ejuſdem bonis debitis ordo temporis conſtituit prærogativam. *l. Aſſiduis. C. Qui potior.* Quia illæ non perſonæ privilegium habent, ſed tacitam ſive legitimam hypothecam, quæ ferè ab illo eſt diſtincta, eoque validior. *l. un. §. Et ut plenius. C. De Rei. ux. act.*

5 Illud quoque generaliter ſciendum, eum in locum privilegiarii ſuccedere, cujus pecuniâ ille dimiſſus eſt; *l. Si ventri. 8. §. Eorum. ult. hoc tit.* nempe ſi ipſi numeravit, vel debitori ejus eo pacto, vel intentione. Quid ſi de ea non conſtet? Præſumetur, ſi in continenti per debitorem ſoluta privilegiario fuit. *d. l. 8. in fin.* & *ibi* Gothofred. Facit lex *Ait Prætor. 10. §. 1. infra, De his quæ in fraud.*

Ad L. Quæſitum eſt. 2.

CAPUT II.

De Privilegio funerariæ actionis.

SUMMARIA.

1. *Quid Actio funeraria?*
2. *Ejus privilegium.*
3. *Impenſa in funus ante creditum hypothecarium deducitur.*

4 *Objectiones refelluntur.*
5. *Quod de nuda ſepultura cadaveris accipiendum*
6. *Extenſio hujus privilegii.*
7. *An hoc privilegium obtineat, ſi in ſtipulatum funeris impenſa deducta ſit?*
8. *Deductio hujus impenſæ nec per appellationem retardatur.*

1 HOc privilegium videtur actioni dari, & ideo cum ea tranſire ad ſucceſſorem funerantis. *l. Filius.* 31. *§. ult. ſupra, de Relig.* Eſt autem funeraria actio, ſpecies actionis negotiorum geſtorum, benignior & liberior ad æquitatem, competens curatori funeris, ad repetendum ſumptus quos in eam cauſam moderatè ſecundùm dignitatem & facultates defuncti fecit, contra defuncti ſucceſſores: quippe quorum geſſiſſe negotium intelligitur. *l. Et ſi quis.* 14 *§.* 3. *& ſeqq. l.* 15. *& ſeqq. ſupra, de Relig.*

2 Hujus privilegium eſt, quod *ſemper ex hereditate deducitur, atque omne creditum præcedit, cùm bona ſolvendo non ſunt*, inquit lex pen. *ſup. De Relig.*

3 Undequidam putant, hanc impenſam deduci etiam ante creditum hypothecarium, dixi *Inſt. Ad Leg. Fal. c.* 6. præſertim cùm lex 14. *§.* 1. *ſup. De Relig.* permittat defunctum, qui ſolvendo non eſt, funerari ex mobilibus in domum à ſe conductam illatis, atque ita pro penſione ſaltem tacitè locatori oppignoratis.

4 Nec rectè id contrariæ Auctores ſententiæ, ut Vanderanus ad *hunc tit. c.* 1. redarguunt, tanquam illa alienari poſſint, ita ut nexum pignoris effugiant, antequam præcludantur à locatore, *l.* 2. *ſup. In quib. cauſ. tacit. pig.* id eſt, ſecundùm mores hodiernos, arreſtentur. Id enim vivo conductore obtinet, quia diſtractis à patreſam. aliæ res ſurrogari ſolent; non etiam eo mortuo. Et lex 14. indiſtinctè in iſtis rebus impenſam funeris præfert penſionibus.

Nec firmiùs nituntur *l. Eis.* 9. *C. Qui potiores.* quæ hypothecarios præfert omnibus perſonalibus privilegiis. Etenim prævalere debet d. lex pen. tanquam ad ſpeciem directa, legi generali ſive Regulæ. *l. In toto.* 82. *infra, De Reg. Jur.* Nam fruſtra verba legis pen. ſic eludunt, tanquam, quæ oppignorata ſunt, deſinant in hereditate eſſe: cùm jus pignoris non mutet dominium, & hereditas non intelligatur deducto ære alieno.

Interim contrariæ ſententiæ hoc tribuendum eſt, ut in nudam ſepulturam cadaveris ſumptus ex hypothecis fiat; non etiam in reliquam pompam & apparatum, quamvis congruentem natalibus defuncti. Nam ſolam cadaveris humationem communis humanitas, & favor publicus flagitant, etiam cum damno creditorum hypothecariorum: quia id utilitate publicâ contra ſingulos rependitur. 5

Habet autem locum hoc privilegium etiam circa impenſas quas actor fecit in funus non tantùm ejus cujus bona veneunt, ſed ejus quoque cujus funerandi onus ad illum reſpiciebat. *l. Quæſitum.* 2. *hoc tit.* Idque etiamſi aliâ actione, v. g. Familiæ erciſcundæ agatur. 6

Idem ergo, ſi in ſtipulatum funeris impenſa deducta ſit, dummodò non rejiciendi privilegii causâ, ait d. lex 2. *hoc tit.* 7

Quando verò ei renuntiatum intelligatur, quæritur. Et Bartolus quidem ad *l.* 8. *§.* 1. & *l. Aliam.* 29. *infra, De Novat.* ſcribit, quamvis ſolâ novatione pignora prioris obligationis liberentur, uſuræ & pœnæ inhibeantur; remanere tamen privilegia à Jure indulta, niſi aliud in novatione fuerit expreſſum.

Sed ſubtiliùs alii, Vanderanus ad *d. l.* 2. *hoc tit.* ex *d. l. Aliam.* 29. ſatis eſſe putant, ſi expreſſum ſit, ut prior obligatio tollatur. Lex enim proponens differentiam inter novationem voluntariam, & eam quæ fit per litis conteſtationem, quòd dotis & actionis tutelæ privilegia pereant non litis conteſtatione (quippe quæ conditionem actoris reddere meliorem ſolet) ſed

ſed pereant voluntariâ novatione; addit, *ſi id ſpecialiter actum eſt.* Quæ clauſulâ ſi, ſecundùm Bartolum, ſignificet renuntiationem privilegii, confunderet propoſitam diſtinctionem, quippe cùm etiam conteſtando litem renuntiari privilegio poſſet.

Cujacius ad *l.* 58. *inf.* *De V. O.* eam clauſulam paſſim à Triboniano inſertam *ff.* putat, convenienter Juſtin. legi *ult.* *C.* *De novat.* vetantis novationem induci, niſi partes propoſitum declararunt à priore obligatione recedendi. Alii verò contrà etiam Jure *ff.* eam declarationem putavêre neceſſariam, ubi poſterior obligatio minus contineret. Duarenus ad *d. l.* 58. *l.* 9. *§. ult.* & *ibi* Bart. *inf.* *De novat.*

8 Porrò de Funeraria actione videndus Rebuff. *De Sent. Proviſional. n.* 42. & *ſeqq.* docens, Sepulturam, deductionemque in eam ſumptuum ex hereditate, nec appellationis interventu retardari.

Ad §. ult. d. legis 2. & l. 3.

CAPUT III.

De Privilegio ſponſæ in rebus doti deſtinatis.

SUMMARIA.

1. *Privilegium ſponſæ in rebus doti deſtinatis.*
2. *Non obtinet contra hypothecarios.*
3. *Conciliatur lex* 3. h tit.
4. *Privilegium uxoris in* l. Aſſiduis C. Qui potior. *non rectè extenditur ad ſponſam.*

1 SI Sponſa id quod deſtinaverat in dotem, diſſolutis ſponſalibus repetat, vel nondum viripotens in domum deducta, conceditur ei dotis privilegium, quamvis neque dos, neque matrimonium intercesſerit. *d. l.* 2. *§. ult.*

2 Sed quæritur, an hoc privilegium etiam contra hypothecarios obtineat? Et Bart. ad *h. t.* rectè negat per *l. Si ſponſa. ſupra, De Jur. dot.* quæ hanc prærogativam tantum contra chirographarios agnoſcit.

Nec rectè alios movet lex 3. *h. t.* quæ hujus privilegii rationem dotis favori eandem proponit, nempe favorabilem facultatem nubendi Quippe quæ etiam favorabilior in virgine, quam in vidua. Etenim Jure *ff.* nec vera quidem dos habuit tacitam hypothecam, ſed tantùm perſonale privilegium. *d. l. Si ſponſa. l. un. §.* 1. *C. de Rei ux. act.* 3

Perverſiùs etiam privilegium contra hypothecarios per Juſtin. in *l. Aſſiduis. C. Qui potior.* conceſſum uxori, ob eandem rationem trahunt ad ſponſam. Inprimis enim jus ſingulare, & novum præſertim, non eſt producendum ad conſequentias. *l. Quod verò.* 13. *ſupra, De legib.* Deinde negatur eandem eſſe rationem: quippe quam Juſtin. poſuit in obſequiis mulierum, moleſtiis geſtationis, & periculis partûs: quæ omnia in ſponſa ſunt aliena. Vanderanus *ubi ſup. cap.* 4. 4

Ad L. Dabimuſque 4. l. 5. 6. 7.

CAPUT IV.

De Privilegio Minorum reliquorumque qui ſub tutela vel cura ſunt.

SUMMARIA.

1. *In rebus tutoris vel protutoris pupillus reliquos ejus creditores præcedit.*
2. *Et tacitam habet hypothecam.*
3. Gothofredus *eam negat pupillo in bonis protutoris.*
4. *Author ſuſtinet æqualiter cautum pupillo contra utrumque.*
5. *Non gaudent hoc privilegio pupilli ſucceſſores: quod quidam temerè limitant.*
6. *Privilegium pupilli extenditur ad reliquos, qui à curatoribus reguntur.*
7. *Limitatio.*

IN bonis ejus qui cùm tutor non eſſet ſive id ſciens ſive neſciens, tamquam tutor adminiſtravit patrimonium & negotia pupilli, *l.* 1. *ſup. De eo qui pro tut.* ei privilegium datur ante reliquos adminiſtratoris creditores. *l.* 4. *hoc tit.* 1

Vanderanus *ubi ſup. c.* 5. id intelli- 2

git de tacita hypotheca. Eam quippe
in bonis tutoris vel curatoris non de
novo induxit Conſtantin. in *l. Officio.*
20. *C. De admin. tut.* ſed jam antè
obtinuit; *l. un. C. Rem alien. gerent.*
non interdici. adeòque (quamvis vul-
gò id negant) & Jure *ff.* per *l. ult. C.*
In quib. cauſ. tacit. pign. contrah.
Quamvis enim ibi Scevola conciſâ &
ſolitâ brevitate admodum obſcurus
eſt; non poteſt tamen ejus reſponſo
congrua facti ſpecies adaptari, niſi iſta.
Heres tutoris cum herede pupilli ſuper
actione tutelæ tranſegerat certâ pecu-
niâ, ejuſque parte illatâ, pro ſolutione
reſiduæ pignus rei hereditariæ dederat.
cùm ſolutioni non parêret, atque ita
redire heres pupilli vellet ad actionem
tutelæ (quippe non exſtinctam ipſo
jure, cùm nudo pacto, non Aquilianâ
ſtipulatione tranſactum eſſet, *l. Ut re-*
ſponſum. C. De tranſact.) quærebat,
An in veterem contractum (id eſt ad-
miniſtrationem tutelæ) *res obligata*
jure (tacito nempe pignore) *eſſet?* Et
Scevola affirmat.

3 Verumtamen, quamvis hoc ita eſt;
putat Gothofr. hanc legem 4. de tacito
pignore non loqui. Ejus enim vi & ſuc-
ceſſores pupilli præferrentur poſterio-
ribus creditoribus tutoris hypotheca-
riis (quia beneficium pignoris legalis
perpetuum eſſet) atqui id negat lex
4. Eam igitur intelligit de privilegio
perſonali in bonis protutoris. Nam
tacitum pignus pertinet ad verum tu-
torem. Nec movere videtur lex *ult.*
ſup. De tut. & ration. quæ privile-
gium competere dicit non ſolùm in tu-
toris, ſed & protutoris bonis. Nam
accipi id diſtributivè poteſt. Et ſanè
quòd lex 7. *hoc tit.* privilegium quo-
que dat in bonis ejus, qui negotium
pupilli tanquam amicus geſſit, id non
poteſt pertinere ad hypothecam.

4 Puto tamen veriùs agi de tacito pig-
nore: quia & id interdum privilegium
vocatur. *l. Simile.* 10. *infra, Ad Mu-*
nicip. l. 2. *C. De ſerv. pig. da. man.*
& in *d. l. ult.* debet privilegii nomen
uniformiter intelligi. *Arg. l.* 4. *ſup. de*
Vulg. Et nulla ratio, cur leges voluiſ-
ſent minùs cautum indemnitati pupil-
li contra falſum tutorem, quàm con-
tra ritè conſtitutum ex providentia
Juris.

Quod verò lex 4. & lex *Ex pluri-* 5
bus. ſupra, De Adm. tut. hoc privi-
legium ſucceſſori negat, id limitant in
quondam pupilli ſuo herede: temerè
ſanè. Nam quod lex *Maritum ſupra,*
Sol. matr. denegans privilegium, ne
ultrà vires conveniatur maritus, ejus
heredi, limitatur in filio per *l. Etiam.*
eod. tit. id eorum opinionem non ju-
vat: cum Jus ſingulare non ſit produ-
cendum ad conſequentias.

Porrò lex 4. & lex 15. *ſupra, de Cur.* 6
fur. extendit ad ceteros privilegium
qui à curatoribus reguntur, ut ſunt pro-
digi, itemque debiles, id eſt perpetuâ
valetudine afflicti, § 4 *Inſt. De Curat.*
vel ſurdus, vel mutus. *l.* 5. *h.* Quibus
leges nuſquam adjungunt *l.* 1. *§. ult.*
infra, De Muner. cæcum: ideóque ei
curatorem negant quidam, Vanderanus
h. loco: quia etiam judicandi officio fun-
gitur. *l.* 1. *§. Caſum. ſupra, De Poſtul.*
Sed ego hunc non minùs curatorem
petere poſſe puto, quam ſurdum, ut
non minus imparem negotiis. Nam lex
2. *ſupra, De Curat. fur.* generaliter
iis providet, qui rebus ſuis supereſſe
nequeunt.

Denegatur porrò privilegium in bo- 6
nis curatoris dati abſenti, vel capto ab
hoſtibus, vel hereditati, deliberante in-
ſtituto, *l.* 6. *h. t. l.* 1. *§. ult. infra, De*
Muner. vel ventri, niſi partus fuerit e-
ditus. *l.* 7. *in prin. h. l* 1. *§.* 17. *ſupra,*
De Vent. in poſſeſſ. His enim non ſum-
ma adminiſtrationis, ſed tantum cu-
ſtodia mandatur, cum poteſtate ven-
dendi res quæ morâ deteriores fierent.
l. Inter. 48. *ſupra, De Admin. tut.*
l. 5. *§.* 2. *ſupra, De Carbon. edict.*

Ad L. Si ventri. 9. §. Divus. 1. l. Qui in navem. 11. l. Quod quis. 19.

Hæ leges de privilegio ejus, qui in
navim

navim vel domum conſervandam credidit, à nobis expoſitæ ſunt *ad l. 5. ſupra, Qui potior. in pig.*

Ad L. Si Ventri. 9. §. In bonis. 2.

CAPUT V.

De Privilegio Depoſiti.

SUMMARIA.

1. *Si Nummularius foro cedit, cæteros præcedunt qui pecunias depoſuêre.*
2. *Qui olim nummularii, ſeu Argentarii; & qui hodie iis ſimiles?*
3. *Prior deciſio elucidatur.*
4. *Quo ſenſu Depoſiti actio dicatur privilegiaria?*

1 IIs quoque, qui apud Argentarium depoſuêre pecunias, competit privilegium, in bonis foro cèdentis, ante reliquos privilegiarios: *l. 7. §. ult. ſup. Depoſ.* nempe, ſi ipſæ pecuniæ exſtant, fortè in ſacculo obſignatæ: aliud enim eſt, ſi per numerationem, atque ita tranſlato dominio fuêre depoſitæ. Tunc enim depoſitor privilegium habet poſt ceteros privilegiarios. Qua diſtinctione lex 8. §. 3. palàm conciliat ſibi dictam l. 7.

2 Argentarii olim ſive menſularii publicas in foro tabernas habebant, operamque ſuam præſtabant circa pecunias cuſtodiendas, peregrinatorum fortè, explorandas item & ponderandas, atque etiam permutandas, itemque fœnore exercendas per ipſos, vel alios. Hodie ſimiles ſunt partim qui montibus pietatis præſunt, partim Notarii.

3 Igitur ſi ipſi nummi exſtant, meritò in iis omnibus privilegiariis præfertur, qui ut dominus eos vindicat, non verò cum creditoribus concurrit: *d. l. 7.* Si conſumpti ſunt nummi, depoſitores tamen promiſcuè omnes (non enim temporis ordo ſpectatur, *l. 16. hoc tit.* ſi verè tales ſunt, id eſt fœnus non acceperunt, præferentur omnibus creditoribus perſonalibus, deductis tamen ſumptibus in executione factis: *l. 8. ſup. Depoſ.* iis quippe bona minuuntur, nec niſi iis detractis computantur. *l. Quamvis. ſupra, Ad leg. Falcid. l. 19. in fin. ſupra, Ad Trebel. l. ult. §. In computatione. C. De Jur. delib.*

Ex his intelligitur, quòd vulgò depoſiti actio privilegiaria dicitur, id extra cauſam Argentariorum, tantùm pertinere ad eum caſum, quo res depoſita exſtat. Atque tunc conſultum, non perſonali depoſiti actione, ſed vindicatione experiri. *d. l. 9. §. In bonis. 2.* 4

Ad L. Antiochenſium. 22. & l. Bonis. 23.

CAPUT VI.

An Civitates habeant privilegium in bonis ſui debitoris?

SUMMARIA.

1. *Antinomia circa hoc inter* l. 2. C. De Jure Reip. & l. pen. h. t.
2. *Variæ leges, in quibus civitates à fiſci privilegiis ſeparantur.*
3. *Conciliatio* Fornerii.
4. *Alia* Cujacii.
5. *Conciliatio Authoris, qui concludit civitatibus eſſe privilegium perſonale.*
6. *Intellectus* legis Antiochenſium. 22. h. t.

VUlgò id exiſtimatur ex *l. pen. hoc tit.* Sed graviſſimè obſtat lex 2. *C. de Jure Reip. lib. 11.* quæ Rempub. non ſeparat à reliquis creditoribus perſonalem actionem habentibus: reliquæ enim civitates extra Romanam loco privatorum habentur: *l. 16. infra, de V. S.* & ubique à Fiſci Privilegiis ſeparantur. 1

Sic in Fiſcalibus venditionibus ceſſat Edictum Ædilitium: non etiam in civitates. *l. 1. §. Illud. ſup. de Ædil.* Sic Fiſcus in ſua venditione habet adjectionis tempora, intra quæ ſcilicet licitando quis rem auferre emptori poſſit, cui addicta fuit. *l. Lucius. 21. infra, ad Municip. l. 4. C. de Jure haſtæ Fiſc.* Diverſum eſt circa civitates. *l. 1. C. De vend. rer. civ. l. pen. C.* 2

De

De omni ag. deſerto. Sic in ſubreptas Fiſco pecunias cadit publicum crimen peculatus; in civitatis, tantùm furti. *l. Sed etſi.* 31. *§. Si quis. l. Ob rem.* 83. *infra, de Furt.* Et quod ad præſens inſtitutum maximè pertinet, habet Fiſcus tacitum pignus in bonis ejus, qui cum eo contrahit: *l.* 1. & 2. *C. In quib. cauſ. pig. vel hyp.* id quod civitatibus negat lex 10. *infra, ad Munic.* niſi quæ beneficio Principis, vel pacto id obtinuerit.

3 Ideòque Fornerius 2 *Selection.* 22. *d. l. pen.* quæ Rempublicam omnibus Chirogaphariis præfert, intelligit de Romana Republica. *Arg. §. Sed jus. Inſt. De jure natur.* Atque ita eam legem conciliat cum *d. l.* 2 *C. De jur. Reipub.*

4 Aliter Cujacius 2. *Obſ.* 24. exiſtimans in lege pen. tandem fuiſſe conceſſum privilegium, quod in d. lege 2. fuerat olim negatum. Sic enim poſtea Lex Julia peculatus porrecta fuit ad pecuniam civitati ſubtractam. Et hoc ſequor: atque hoc amplius cenſeo; dictæ legi pen. non repugnare dictàm legem 2., quia Imperator tantùm de tacito pignore conſultus, id denegat: & dum addit, Rempublicam à reliquis creditorjbus Perſonalem Actionem habentibus non ſeparari, non utique excludit perſonale privilegium, ſed hypothecam. Fateor, ſi inter Chytographarios quæſtio fuiſſet, non conveniret hic intellectus Reſcripto, quippe imperfecto.

5 Sed potuit Reſpub. concurriſſe cum hypothecariis (facti enim ſpecies non exprimitur:) & hoc caſu ſatis aptè & plenè quæſtio dirimitur, dicendo Rempubl. non ſeparari ab iis qui perſonalem habent actionem. Paulò aliter Vanderanus ad *d. l. penult.* Neque enim neceſſe fuit meminiſſe privilegii perſonalis, cùm id Remp. juvare contra hypothecarios non poſſet. *l.* 16. *h. t.*

Ex quibus concludo, civitatibus ex *d. l. penul.* eſſe privilegium perſonale, & per *d. l.* 2. tantum negari tacitum pignus; atque ita eas non pugnare.

Porrò ad propoſitam quæſtionem 6 non facit lex *Antiochenſium.* 22. *h. t.* agit enim de privilegio quod Antiochia in defuncti debitoris bonis habebat ex Lege Municipali. Nam cùm Antiochenſibus Imperator Severus ademiſſet privilegia omnia, quòd contra ipſum in bello civili ſtetiſſent à partibus Nigri, ut ſcribit Spartianus *in vita Severi:* conſultus Papinianus (qui magnę apud illum Principem fuit auctoritatis) an hoc privilegium tacitæ hypothecæ quoque amiſiſſent; reſpondit in *d. l.* 22. id durare, quia id habuiſſent propria lege, ſive jure Municipali, & antiquis majorum inſtitutis, conſenſu populi firmatis, benignè Interpretatus, ea tantùm privilegia ſublata, quæ retrò Principes vel ipſe contuliſſet. Odia nempe reſtringenda, favores ampliandi. *c. Odia. de Reg. in* 6. Et illa ab auſpicantibus imperium ut confirmarentur, olim (ſicut & hodie in Gallia) peti ſolebat. *l.* 6. *ſupra, De excuſ. tut.* Sueton. *in Tiberio.* Atque ita hanc legem explicavit Cujacius ex hiſtoria iſtius temporis: per cujus ignorationem ab antiquis in varia commenta fuit contorta.

Ad L. Paterfamilias. 13.

CAPUT VII.

Si pupillo qui paternâ hereditate ſe abſtinuit, in bona aliunde acquiſita ſucceſſerit ſubſtitutus ei pupillariter, an ea à creditoribus patris pupilli poſſideri poſſint?

SUMMARIA.

1. *Deciſio hujus quæſtionis pendet à vera lectione legis paterf.* 13. h. t.
2. *Species facti & ratio dubitandi dictæ legis* 13.
3. *Deciſio, ſubſtitutum in caſu propoſito à creditoribus patris pupilli inquietari non poſſe.*
4. *Diſſolvitur ratio dubitandi, & deciſio confirmatur.*
5. *Refutantur qui moti falsâ quorumdam Codicum lectione putant contrà decidi.*
6. *Prior lectio ac deciſio confirmatur ex ſequentibus reſponſi partibus d. legis.*

Legem

1 LEgem hanc *Paterf.* 13. inter difficiles ponit quædam diſcrepantia lectionis. Nam quædam editiones primæ deciſioni negationem inſerunt; quas tuetur Faber 2. *Conject.* 2. Alii rectè delent negationem, ut compro babit ipſa Juris ratio; atque hujus legis deciſio per tres articulos diſtinguenda, poſtquam facti ſpeciem, & rationem dubitandi expoſuero.

2 Paterf. obæratus filio impuberi inſtituto ſubſtituit pupillariter Titium. Filius patris hereditate abſtinuit. Et deinde moritur potitus hereditate aliâ: in quam ei ſucceſſit ſubſtitutus. Creditores patriſf. non contenti ejus hereditate, ſimul poſſidere & vendere volunt bona quæ à filio pervenerunt ad ſubſtitutum. Nituntur que hoc potiſſimùm argumento, quod inſtitutio & pupillaris ſubſtitutio conſtituant unum teſtamentum. Atque ita bona, de quibus quæritur, ex patriſf. teſtamento pervenerint ad ſubſtitutum: qui proinde ea amplexus videatur patriſf. teſtamentum approbaſſe. Id verò in parte non poſſit approbari: ideoque videatur nec patris hereditatem poſſe repudiare. Conſultus de hac hypotheſi Javolenus reſpondit:

3 1. Subſtitutum pupillo, qui paternâ abſtinuit hereditate, in aliis ejus bonis inquietari non poſſe. Primò, quia nec ipſe pupillus ratione horum bonorum, quæ non à patre cepit, obnoxius fuit paternis creditoribus. Proinde iis teneri nec ſubſtitutus poteſt: quippe ejuſdem cum pupillo juris, quem repræſentat, uti ipſius heres, non verò patris.

4 Atque hinc diſſolvitur propoſita dubitandi ratio. Quamvis enim unum ſit Teſtamentum, inſtituentis impuberem, & ei ſubſtituentis: ejus tamen & pupilli qui abſtinuit ſunt duæ hereditates: & pupillariter ſubſtitutus vel exheredato, vel ei qui hereditate patris abſtinuit, ſolius pupilli heres eſt. Atque hoc reſpectu ſubſtitutio pupillaris videtur ipſius pupilli teſtamentum. Igitur falſum eſt, hunc ſubſtitutum ex teſtamento patriſfam. capere, vel id comprobare. Neque ut id pupillares ſuſtineat tabulas, noruant cum patriſf. teſtamento, adire neceſſario ex eo debuit. Namque id confirmat etiam poſt abſtentionem exiſtentia ſui heredis (ut probavi ad tit. *de Vulgari*) quamvis Prætor eum oneribus liberat. Deinde adeundo pupilli hereditatem ſubſtitutus, nullo modo quaſi contraxit cum paternis creditoribus; quippe qui non fuerunt creditores filii: neque illorum interfuit, cùm hereditatem repudiari, nam non ideo ad illos perveniſſet, ut articulo tertio Javolenus decidit.

5 Qui rationibus his non moti, contrà decidi putant, moventur quorumdam Codicum lectione, *idem in ſubſtituto filii herede ſervandum non eſt:* cui negationi ſuffragari putant ſequentia, *quoniam filii pudori parcitur, ut potius patris, quam bona ejus veniant.* Non rectè. Nam & filii honor læderetur, ſi ejus heres, atque ita ipſum repræſentans, patiatur veditionem hereditatis ab ipſo relictæ. Et imperſonaliter additur: *itaque in id quod poſtea ei obveniat actio creditoribus denegatur.* Manifeſtiùs etiam communis eſt ſubſtituto, quæ ſubjungitur, ratio, *quia id quod ex adventitio acquiſitum eſt, non per patrem ad eum pervenit.*

6 2. Sed omnium manifeſtiſſimè ſenſum & lectionem, quam diximus, confirmat oppoſitio ſecundi membri. Nempe, ſi impubes immiſcuiſſet ſe paternæ hereditati, tunc quia ea cum bonis ejus propriis confuſa, poſt ejus mortem una cepit eſſe hereditas pupilli: *l. Si plures.* 10. *§ Filio. ſupra, de Vulg.* ideo ſubſtitutus nec hereditatem, nec æs alienum patris filiique ſeparare potuiſſet: & proinde ad utrumque ſe obligaret adeundo pupilli hereditatem.

3. Quod ſi pupilli qui abſtinuit (nam hoc ſupponendum in tertia hac reſponſi parte) hereditatem repudiavit ſubſtitutus, eaque ita ab inteſtato ad proximos pupilli pervenerit: nec hi tenebuntur creditoribus paternis. Nam

Dddd quod

quod ad hos pervenit, non eſt ex bonis paternis: & propter patris æs alienum non poſſunt teneri bona filii; quem abſtinentem Prætor liberat oneribus paternæ hereditatis. Et loquitur lex impenſonaliter, bona non teneri: neque exprimit, legitimos ſucceſſiſſe. Hinc idem dicerem, etiamſi bona vacantia eſſent. Facit lex 3. *ſup. Quib. ex cauſ. in poſſ.* & lex *Debitor.* 59. *§. ult. ſup. Ad SC. Treb.*

TITULUS VII.

De Separationibus.

Ad L. Sciendum. 1. l. 4. l. pen. in pr.

CAPUT I.

Summa Tituli per explicationem definitionis.

S*Eparatio*, eſt diſtinctio hereditatis à patrimonio heredis, impetranda per creditores hereditarios, ut ipſis ſolis ex hereditate ſatisfiat, excluſis inde propriis heredis creditoribus *l. 1. in pr. & §. 1. h.*

Dixi, eſſe *diſtinctionem hereditatis & bonorum heredis:* quia per aditionem hæc ipſo jure confunduntur. *l. 10. §. Filio. ſupra, de Vulg.* Ideoque *impetrandam* dixi, nempe à Prætore cauſâ cognitâ. *d. l. 1. §. 14. h.*

Dixi, *excluſis inde heredis creditoribus:* quia hi vi jam dictæ confuſionis concurriſſent: jam verò per ſeparationem hereditariis creditoribus integra ſervantur bona hereditatis.

Dixi, *creditoribus*, complectens etiam creditores in diem vel ſub conditione, *l. 4.* itemque legatarios, ut nempe ex hereditate pôſt creditores quidem hereditarios, ſed ante creditores heredis conſequantur legata. *l. pen. pr. l. 5. §. 4. ſupra, Ut in poſſ. leg. l. ult. §. Licentiam. C. de Jur. delib.*

In his dubitandi ratio erat, quod eorum obligatio non à defuncto (neque enim is obligatus fuit ſuis legatis, quippe quæ ſemper potuit revocare) ſed ab herede cepit; quodque non aditâ hereditate intercidunt. Decidendi ratio, quod ſunt delibatio hereditatis; & ideo loco actionum hereditariarum. *l. 40. infra, de Ob. & ac.* Quod ſi ponas legata à defuncto debita fuiſſe, id eſt non ab ipſo, ſed ab auctore ejus relicta, jam verè æs alienum hereditarium ſunt; ideoque tales legatarii cum creditoribus defuncti concurrent: quibus poſtpoſui eos qui legata acceperunt à defuncto de cujus hereditate agitur. *l. 1. C. De Bon. auct. jud.*

Ad L. Ab herede. 2. & l. ult.

CAPUT II.

Quibus vel quando Separatio denegetur.

SUMMARIA.

1. *Separatio conceditur creditoribus hereditariis, non & creditoribus heredis: ratio diverſi juris.*
2. *Si debitor in fraudem creditoris ſui ſuſpectam hereditatem adivit, poterit creditor ſeparationem impetrare.*
3. *Separatio non datur heredi, niſi ſit neceſſarius.*
4. *Exceptiones.*
5. *Si bona hereditaria prorſus jam ſint confuſa, Separatio denegatur.*
6. *Idem erit, ſi hereditas bonâ fide vendita ſit.*
7. *Lapſu quinquennii ab adita hereditate, Creditores à petitione Separationis ſecluduntur.*
8. *Similiter, ſi heredis fidem ſecuti fuêre.*
9. *An heredis fidem ſecuti cenſeantur, ſi actionem contra eum inſtituerint?*

ATtribuimus autem *hereditariis creditoribus* hoc beneficium, non 1
etiam

etiam creditoribus heredis: *d. l.* 1. § 2. quia poteſt debitor uti contrahendo, ita quaſi contrahendo, & hereditatem adeundo, alios ſibi adjungere creditores, atque facere creditorum priorum conditionem deteriorem. *d.* §. 2. Imputari enim illis poteſt, cur talis debitoris fidem ſecuti fuerint: cujus præſumuntur noviſſe conditionem. *l. Quia cum alio.* 19 *inf. de Reg.* Aliud eſt de hereditariis creditoribus, qui caſu in heredem debitoris inciderunt.

2 Quia tamen non debet alteri per alterum iniqua conditio inferri: *l. Alteri.* 74 *infra, de Reg.* ideo ſi debitor tuus palam in fraudem tui adivit hereditatem, quam ſciebat non ſolvendo eſſe, poſſes aliquando per reſtitutionem in integrum impetrare Separationem: *d. l.* 1. §. 5. nempe ſi fraudis ſtudium nullo vel colore ignorantiæ obumbratur, vel pietatis erga eum cujus hereditas adita eſt.

3 2. Denegatur hoc beneficium ipſi heredi, niſi ſit neceſſarius. *l.* 1. §. *ult. hic.* Nam ſi noluit creditores hereditarios ad ſua bona pervenire poſſe, debuit adiviſſe cum Inventario.

4 Excipe caſum *l pen.* § *ult. hoc tit.* Excipe item, ſi heres à fideicommiſſario coactus adivit, iſque deinde ſine herede moriatur, ut non ſit in quem reſtitutio ex fideicommiſſo fiat, & transfuſio hereditariarum actionum. Tunc enim heredi, vel ejus creditoribus Separatio dabitur. *l.* 1. §. *Si quis. h. t. l. Poſtulante. ſup. Ad SC. Treb.*

5 3. Denegatur Separatio, ſi bonis heredis bona hereditaria prorſus jam ſint confuſa ipſo facto, v.g. nominibus exactis, corporibus ad pecuniam redactis, ædificiis magno ſumptu inſtauratis & transformatis. *d. l.* 1. §. 12.

6 4. Idem igitur erit, hereditate bonâ fide venditâ, *l.* 2. *hoc tit.* Nam cum Separatio non ipſo jure interveniat, ideo quamdiu petita non eſt, non impedit heredem jure dominii de rebus hereditariis diſponere.

7 5. Excluduntur quoque Creditores a petitione Separationis præſcriptione quinquennii, ab adita hereditate numerandi. *d. l.* 1. §. 13. Per hujus enim temporis intervallum, multa innovata præſumuntur, per quæ diſcretio fit difficillima.

6. Idem eſt, ſi heredis fidem ſecuti fuerunt, tanquam debitoris: veluti ſi ab eo ſtipulati fuêre animo novandi, *l.* 1. §. 10. vel eodem animo uſuras accepêre. *d.* §. 10. vel fidejuſſorem, aut pignus, quamvis ſint inidonea: *l.* 1. §. 11. & 15. *hic.* Id enim ipſorum negligentiam arguit, non verò impedit quin heredis fidem elegerint. Facit lex 10 *ſupra, Qui ſatiſd. l.* 16. §. 2. *ſupra, Mand.* 8

Diverſum eſt de iis, qui actionem inſtituerunt contra heredem: neceſſitatem enim ſuum conſequendi, vel excludendi præſcriptionem, ſecuti fuere; non fidem heredis. *l. ult. hoc tit.* Facit lex 1. *ſupra, De ſer.* Et quamvis Novatio induci per litiſconteſtationem ſolet: ea tamen cùm diligentiæ ſit, & neceſſitatis, non voluntatis, prodeſſe ſolet, non obeſſe. *l. Aliam.* 19. *infra, De Novat.* 9

Ad L. Debitor. 3. §. ult. l. 5.

CAPUT III.

De Effectu Separationis.

SUMMARIA.

1. *Separatio prodeſt ſolis impetrantibus.*
2. *Effectus ejus eſt, quod impetrantes ab herede recedentes non habeant ad eum regreſſum, hereditate non ſufficiente.*
3. *Heredis verò creditores, ſi quid hereditariis ſupereſt, inde quod ſibi deeſt ſupplebunt.*
4. *Quid ſi hereditariis errore lapſi Separationem petiverint?*

Separatio bonorum illis ſolis prodeſt, qui eam implorârunt; non etiam ceteris creditoribus, qui heredis fide contenti fuêre. *l.* 1. §. 16. 1

Effectus autem hic eſt, ut qui Separationem obtinuêre, receſſiſſe à perſona heredis, eumque ſibi debitorem adſciſcere noluiſſe, videantur. Cui conſe- 2

conſequens eſt, ut ipſis non ſufficiente hereditate, regredi tamen in heredem vel ejus bona quamvis ejus debitis ſuperflua nequeant.

3 Unde ex adverſo heredis creditores, ſi quid hereditariis ſupereſt, inde quod ipſis deeſt, rectè perſequuntur: quia ipſi non obtinuêre Separationem. Atque ita disertè reſpondit Paulus in *l.* 5. adjiciens & hanc differentiæ rationem, quòd illi ſecuti fuêre ſola defuncti bona, quæ non poſſunt acquirere, niſi quod fructibus vel uſuris accreſcit: at illi ſecuti fuêre ſimul perſonam heredis, qui poteſt acquirere dum vivit: ſicut in propoſito, vi aditæ hereditatis acquirit, ſi quid inde iis qui Separationem obtinuêre impletis, ſupereſt.

4 Nec mutat proinde, etſi errore lapſi Separationem petivêre. A qua clauſula diſſentit Ulpianus *l.* 1. *§. pen.* qui ex juſtiſſima ignorantiæ cauſa illos reſtituit. Quod interpretatur Gloſſa ſi ſubitâ clade bona affligantur. Itaque hic diſſenſus exiguus eſt: poteſt enim Paulus intelligi extra caſum inſuperabilis erroris & ipſo jure. Sic enim Ulpianus in *l.* 9. *§. pen. ſupra, De tribut.* cùm ei qui ex competentibus ſibi actionibus de Peculio, vel Tributoria unam inſtituiſſet, negaret ad alteram regreſſum: idem tamen in *l.* 4. *ſupra, Quod cum eo qui in aliena poteſt.* ex cauſa erroris concedit reſtitutionem. Itaque in illo articulo Ulpianus & Paulus facilè conciliantur.

Sed ab utroque in ſumma rei diſſentit Papinianus in *l.* 3. *§. ult.* admittens hereditarios ad bona heredis, quatenus ejus creditoribus ſuperſunt.

Et verum eſſe diſſenſum judicat Cujacius *Ad* 17. *Quæſt. Papin.* quia eum ultro inſinuet Paulus, qui & aliàs cum Ulpiano notare Papin. ſolent, ut in *l. Lecta. ſupra, De reb. cred. l. Qui heredi §. Si duorum. ſupra, De cond. & dem.* & in *l.* 8. *ſup. Uſufr. Quemad. cav.*

Sed quod addit, in propoſito diſſenſu prævalere Papiniani ſententiam, ob æquitatem: ab eo diſſentio. Nam à Paulo ſtare Æquitatem puto. Etenim

1. Poſtulantes Separationem, contenti hereditaris bonis, receſſerunt à perſona heredis tanquam ſuſpecta. Quâ igitur fronte contra eam regrediantur?

2. Impeditâ confuſione, quantum ad ipſos effecerunt, ne adita hereditas videretur. Quo ore igitur ex aditione lucrum captent, quam oppugnârunt? *c. Non poteſt. De Reg. in 6.*

3. Temerè ſuſpectantes vel fidem vel facultates heredis, ipſum contumeliâ affecerunt. *l. Creditores.* 15. *in fin. ſupra, De priv. cred.* Proinde quæ Æquitas permiſerit, ipſos ultro inquietare actionibus heredem?

4. Cùmque iis contra ipſum tacitè renuntiaverint Separatione: Jus non permittit remittentibus actiones ſuas ad eas regreſſum.

5. Inconſtantiæ leges reſiſtunt. Nemo poteſt, inquit Regula, mutare conſilium ſuum in alterius damnum.

6. Accedit & illa ratio, quòd Paulus diligenter & ex profeſſo, Papinianus non ſine dubitatione hunc articulum tractavit; & ex occaſione tantùm alterius quæſtionis: quam deinceps explicabo.

Ad L. Debitor. 3.

CAPUT IV.

Quid juris circa Separationem hereditatis fidejuſſoris, aditæ à debitore principali?

SUMMARIA.

1. *Species legis* 3. h. t. *& ratio dubitandi.*
2. *Decidit* Papinianus, *Separationem concedi:*
3. *Et, ſi bona fidejuſſoris non ſufficiunt, poſſe impetrantem perſequi ex bonis heredis, ſi quid ſuperſit.*

Creditor mortuo fidejuſſore, cùm ejus hereditatem ſolvendo eſſe putaret, ne in eam concurrerent heredis ejuſdemq; principalis ſui debitoris (qui non ſolvendo) ceteri creditores, petiit 1

tiit Separationem hereditatis à bonis debitoris. Quæſitum primò eſt, an eſſet concedenda? Dubitandi ratio, quòd debitore ſuccedente fidejuſſori, atque ita ejus gerente perſonam, confuſio exſtinxerit fidejuſſoriam obligationem; quippe concurrentem jam in unum eundemque cum obligatione principali. Neque enim conſiſtere principalis obligatio cum fidejuſſoria in una perſona poteſt: quia debitor non poteſt pro ſe ipſo eſſe fidejuſſor. Cùm igitur neceſſariò alterutra perimatur, potiùs intercidit fidejuſſoria: quia principalis, ut prævalentior, exſtinguit acceſſoriam. *l. Cum quib.* 38. *§. ul. de Solut. l. Si Debitori.* 51. *infra, De Fidejuſ. l. Si reus. inf. De duob. reis.*

2 Sed hac ratione non movetur Papin. in *l.* 3. *hoc tit.* quin Separationem concedat: quia illa ratio impedit quidem debitorem fidejuſſoris heredem fidejuſſorio nomine conveniri, ſed non impedit perſecutionem bonorum defuncti fidejuſſoris: quia Separatio interpoſita efficiet, ne confundantur patrimonio ſucceſſoris: imò quòd ad hunc creditorem attinet, nec adita hereditas videtur.

Hinc aliam ſubtexit *d. l.* 3. *§.* 1. Papin. quæſtionem, finitimam tractatis proximo cap. An bonis defuncti fidejuſſoris non ſufficientibus, ex bonis heredis perſequi, quod ceteris creditoribus ſupereſt, poſſit is, qui Separationem impetrârat? Et firmiter affirmat. 3

Neque enim obſtant rationes ſuperiore capite allegatæ & fundatæ in oppugnata quodammodo aditione hereditatis. Nam hic heres non propter aditam hereditatem obligatur; ſed ex proprio contractu, utpote debitor principalis. Quippe in quem regredi potuiſſet creditor, ſi vivo fidejuſſore electo, non fuiſſet ſolidum conſecutus. *l. Qui mutuam ſup. Mand. l. Reos.* 23. *C. De Fidejuſſ.* Jure nempe antiquo potuit fidejuſſor ante principalem debitorem conveniri.

TITULUS VIII.

De Curatore bonis dando.

Ad L. Si quis ſub conditione. 1.

CAPUT I.

Explicatio Rubricæ.

SUMMARIA.

1. *Curatores alii ordinarii, alii ad certos actus extra ordinem conſtituti.*
2. *Hic agitur de Curatore, qui de conſenſu creditorum conſtituitur vendendis bonis,*
3. *Aut ſervandis.*

1 PRæter Curatores ordinarios, ut ſunt adoleſcentis, prodigi, furioſi, ſimiliumque, ſunt quidam qui extra ordinem conſtituuntur ad certos actus: veluti bonis abſentis vel captivi, *l.* 3. *C. De Capt. l.* 15. *ſup. Ex quib. cauſ. major.* itemque ventri *l.* 1. *ſupra, De Vent. in poſſ. l.* 1. *§. ult. infra, de Mun. & Honor. l.* 5. *§.* 1. *in fin. C. De bon. quæ lib. l.* 6. *in fin. ſup. De Tut.* itemque nupturæ ad dotem conſtituendam. *l.* 7. *ſup. De Tut. & curat. dat.*

Similis ferè eſt Curator, de quo hîc agitur, qui bonis vendendis conſtituitur, vel viventis, vel hereditatis jacentis. Nam ſi quis inſtitutus ſub conditione arbitraria, tempus eam implendi ei à Prætore præfigitur: *l. Si quis inſtituatur.* 23. *§.* 1. *ſup. de Her. inſtituen. l.* 4 *ſup. de Bon. auc. jud.* nec pervenitur ad venditionem niſi eo lapſo, vel inſtituto declarante, ſe non aditurum etiam conditione exiſtente; *l.* 1. *in pr. h.* Non valet quidem hæc repudiatio 2

pendente conditione: *l. Is qui heres. ſup. De acq. her.* ſed id venditionem non impedit, verùm efficit, ut ſi quid ſupererit, id perſequi poſſit.

5 Quod ſi fortuita ſit conditio, ſervandis bonis Curator conſtituitur: qui etiam urgente ære alieno, uſurario aut pœnali, in ejus ſolutionem alienet. *d. l.* 1. §. 2. & 3. Dixi pleniùs ad *l.* 23. *ſup. de Her. inſt. cap.* 13.

Ad L. De Curatore. 2. l. ult.

CAPUT II.

Quomodo Curator conſtituatur, ejuſque poteſtas.

SUMMARIA.

1. *Conſtituitur à Magiſtratu ex conſenſu majoris partis creditorum.*
2. *Invitus non conſtituitur.*
3. *Conſtitutus non renovatur per creditorem poſtea venientem.*
4. *Confecto ante omnia inventariò bonorum, quæ dein geſſerit rata ſunt.*
5. *Quænam gerere poſſit?*
6. *Quid ſi ſint plures Curatores?*

1 Curator conſtituitur à Magiſtratu is, in quem major pars Creditorum conſenſerit, vel ab iis conſtitutus *l. ult. hic.* comprobatur *l.* 2. *in prin. hic. Nov.* 120. *cap.* 6. ſive ex ipſorum numero ſit, ſive alius. *d. l.* 2. §. 4. *l.* 9. §. 1. *ſupra, Ex quib. cauſ. in poſſ.*

2 Non tamen invitus, niſi alio deficiente, & auctoritate Principis. *d. l.* 2. §. 3. *l.* 4. *C. De bon. auct. Jud.* In hoc diverſus à Tutore, vel Curatore ordinario, vieiniorque procuratori. *l.* 8. §. 1. *ſupra, De Procur.*

3 Quod ſi alius poſt emerſerit creditor, is conſtitutum Curatorem non poteſt removere, ſed unà vendere. *l. ult. hoc tit.*

4 Debet autem antè omnia bona deſcribere inventario. *l.* 1. §. *Curatore antepen. ſup. De vent. in poſſeſſ* Quæ deinde hic Curator geſſerit, rata eſſe debent. *l.* 2. §. 1. *h.* etiamſi minor ſit heres poſt repudiationem ad hereditatem adeundam reſtitutus. Nam non ideo reſcindet, quæ Curator datus hereditati, circa eam geſſerit. *l.* 22. *ſup. De Minor. l.* 23. *ſupra, De hered. inſt.*

Poſſunt enim excipere actiones & 5 inſtituere utiles, *d. l.* 2. §. 1. etiam per Procuratorem, lite priùs per ipſos conteſtatâ, *l. Neque.* 11. *C. de Procur.* qui ipſorum nomine caveat, non ejus cujus bona veneunt. *d.* §. 1. Quòd ſi de ipſorum mandato conſtet, cautio ſupervacua eſt. *l. Actor.* 9. *inf. Rem ratam. l. Item.* §. *Actor. ſup. Quod cujuſque univ. l. Vulgò. ſupra, De admin. tut.*

Plures autem ſi ſint Curatores, u- 6 nus in ſolidum & agere & conveniri poteſt: niſi inter eos Prætor diſcreverit certis regionibus adminiſtrationem. *d. l.* 2. §. 2. *l.* 2. *C. De periculo tut. l.* 1. &. 2. *C. Si ex pluribus tutoribus unus agere vel conveniri poſ.*

Ad §. ult. d. l. 2. l. 3. l. 5.

CAPUT III.

De Actione contra Curatores.

SUMMARIA.

1. *Curator tenetur creditoribus actione mandati, ut reddat rationes & ſingulis pro portione diſtribuat.*
2. *Si ex pluribus unus non geſſerit, attamen vel in ſolidum poteſt conveniri.*
3. *Intellectus legis* 4 *h. t.*

Curatores rationes reddere credi- 1 toribus debent, & ſingulis pro portione crediti redactum pretium diſtribuere. Ad quod illis quidem qui eos conſtituerunt competit actio Mandati: abſentibus verò non contra ipſos, ſed contra mandantes actio negotiorum geſtorum; ſi modò hi eſſe alios creditores ſeivêre: aliàs enim actio in factum, quia eorum quos neſcivêre negotium geſſiſſe diei nequeunt. *l. Si mandavero.* 22. §. 10. ſive *pen. ſupra, Mand. l. ult. hoc tit.*

Quod ſi ex tribus Curatoribus unus 2 non geſſerit, niſi invitus fuerit conſtitutus, conveniri vel in ſolidum poteſt;

teſt; quia ſpectatur, non quid pervenerit ad ipſum, ſed quid ex bonorum venditione redactum ſit. *l. 2. §. ult. l. 3. hoc tit.* Idem enim de Procuratoribus dicitur. *l. antepen. §. 2. ſupra, Mand.* Ideòque non obſtat, quòd diverſum eſt in pluribus tutoribus. *l. ult. C. De div. tut. l. 1. C. Si tutor non geſſerit.*

3 Porrò fraudatori poſt venditionem bonorum lex 4. negat actionem ex antegeſto. Quod videtur hunc habere ſenſum, ut ſi quem habuetit debitorem, eum non poſſit convenire ipſe, ſed emptor bonorum, juxta *l. Bona. 40. ſupra, De oper. lib.* Nam ut oſtendi *ſupra, cap. 1. Quib. ex cauſ. in poſſ.* ne quidem ſuperfluum ex pretio petere poteſt. Sic ex antegeſto nec contra eum actio datur, niſi fraudulenter quædam ita diſtraxit, ut recuperari nequeant. *l. ult. §. ult. in fin. inf. tit. prox.*

TITULUS IX.

Quæ in fraudem creditorum facta ſunt, ut reſtituantur.

Ad L. Ait Prætor. 1. l. 10. in prin.

CAPUT I.

Summa Tituli.

SUMMARIA.

1. *Quæ debitor ex bonis in fraudem creditorum alienavit, actione in factum revocantur.*
2. *Conciliatur* §. Item ſi quis. 6. Inſt. De Action.
3. *Requiſita ad hanc actionem.*

1 Quæcunque debitor in fraudem creditorum de bonis diminuit, vel res dominii ſui alienando, vel actiones cedendo aut remittendo, Edicto Prætoris retractantur, & in priſtinum ſtatum revocantur. *l. 1. l. 10. in pr.* & *§. 22. l. 14. hoc tit.* Datur ad id Actio in factum, *d. l. 10. §. 2.* nempe vel Interdictum, vel Pauliana: *d. l. 10. in princ.* quæ haud dubiè perſonalis eſt. *l. Videamus. 38. §. 4. ſup. De uſur.* Edictum enim perſonale eſt, non in rem ſcriptum. *l. 9.* & *ibi* Zaſius *hoc tit.*

2 Nec movet *§. Item ſi quis. 6. Inſt. De Action.* Reſciſſoriam in rem proponens creditoribus, ad vindicandum, reſciſsâ alienatione, res in fraudem ipſorum à debitore alienatas. Intelligitur enim de alienatione facta poſt ſecundum decretum, quo creditores quaſi domini conſtituuntur. *l. 5. l. 7. §. Planè. ſup. Comm. divid.*

Ut igitur hæc remedia obtineant, requiritur primò Alienatio, deinde fraus & quidem alienanti & ſuſcipienti communis, niſi titulo lucrativo ſuſceperit. *l. 1. C. hoc tit.* ac de ſingulis ordine dicemus. 3

Ad L. Idem erit. 2. l. 3. & ſeqq. l. 13. 18. 19. 20. & 22.

CAPUT II.

De Alienatione.

SUMMARIA.

1. *Alienatio hic latiſſimè ſumitur.*
2. *Non cenſetur tamen alienare qui negligit occaſionem acquirendi: & conciliatur* lex 150. inf. De Reg.
3. *Conſectaria.*
4. *Alienare intelligitur qui quod debet in diem, in fraudem creditorum ſtatim alteri ſolvit.*
5. *Species legis* 19. & 20. h. t. *& ratio deciſionis.*
6. *Conſectarium.*
7. *An ſi unus creditorum in vetus creditum pignus acceperit, ſit locus huic Edicto?*

8. Ad

8. *Ad Edictum pertinet. ſi debitor ſuo debitori pignus remittat.*

1 ALienationem hoc loco ſignificatione latiſſimâ definimus, quamcunque de jure quæſito diminutionem. *l. 1. §. ult. l. 2. & ſeqq. hoc tit.*

2 Cui conſequens eſt, non comprehendi eum, qui in damnum creditorum negligit aut tranſmittit occaſionem acquirendi. *l. 6. in prin. hoc tit.* Nec mutat regula, *l. 150. infra, de Reg.* Parem eſſe conditionem ejus qui quid poſſideat vel habeat, ac ejus cujus dolo malo factum ſit, quo minus poſſideret vel haberet. Pertinet enim ad Edictum contra eos propoſitum, qui ad eludendum defuncti voluntatem & legata, delatam ſibi ex teſtamento hereditatem, eo deſerto, vel ipſi ab inteſtato poſſident, vel aliis ab inteſtato proximis tranſmittunt: tenentur enim legatariis etiamſi nunquam ipſi poſſederint. *l. 1. §. pen. Si quis omiſſ. cauſ. teſtam.* In illo enim edicto coërcetur fraus circa acquirendum, in præſenti verò circa diminuendum. *l. 28. infra, de V. S. l. 134. infra, de Reg. l. 1. §. 6. ſupra, Si quid in fraud. patr.*

3 His conſequens eſt, non teneri eum, qui legatum, vel etiam hereditatem ſibi delatam repudiavit, *l. 6. §. 2.* vel ſub arbitraria conditione ſibi ſtipulatus, eam implere noluit: *d. l. 6. §. 1.*

Ex adverſo autem teneri, qui id egit, ut vel lis, vel ſervitus, vel uſusfructus, vel obligatio ſibi periret præſcriptione. *l. 3. §. 1. & 2. l. 4. & 5. hoc tit.* Hic enim affectatâ negligentiâ amittit jus quod habuit.

Ex his pendet deciſio hypotheſis per Doctores tractatæ. Pater filio herede ſcripto, fundum uxori legavit. Mater poſt teſtatorem, atque ita delato ſibi, ſed necdum agnito legato, deceſſit non ſolvendo. Filius ejus hereditatem ſub inventario amplexus, repudiavit legatum, quò remaneret in hereditate quam à patre ceperat, neque proficeret matris creditoribus. Plerique reſponderunt, filium ex edicto non teneri. Alex. & Jaſ. in *l. Si mihi & tibi. 12. ſupra, de Leg. 1.* Quia nihil diminuerit ea repudiatione de hereditate matris, quippe cui delatum tantùm non etiam acquiſitum fuerat legatum. Acquiritur enim demum agnoſcendo.

Quid igitur, ſi quod in diem debebat, id in fraudem tuam ſtatim ſolverit alteri creditori debitor tuus? Solvit quidem debitum: fraus tamen eſt in commodo repræſentationis, veluti ſi maritus dotem ſtatim reddidit remiſsâ dilatione legitimâ. Hactenus igitur revocabitur. *l. 10. §. 12. l. 17. §. ult. hoc tit.* 4

Et hæc fuit dubitandi ratio circa ſpeciem legis 19. *hoc tit.* Paterfam. ab uxore inſtitutus, juſſuſque, cum moreretur, reſtituere hereditatem communi filio: reſtituerat ſtatim ei emancipato ſolidam. Creditores enim fraudem patris arguebant, non modo remittentis quadrantem ex SC. competentem, ſed etiam ſtatim reddentis hereditatem, cujus fructus percipere totâ vitâ potuiſſet. Negat tamen lex eum teneri Edicto. Quia mater, quæ poſt mortem patrisf. mariti ſui ab eo relinquerat filiofam. fideicommiſſum, id ſpectaverat, ut filius ſibi caperet hereditatem ſolutus poteſtate patris. Cujus ſolvendæ uti unum modum expreſſerat, ita ſpectaverat effectum quoquo modo ſolutæ. Atque ita per dilationem non propriè gratificari viro, certè non præ filio voluerat. Et conſequenter, emancipato filio pater repræſentavit ex voto teſtatricis; erga illam fideliter, quàm erga creditores fraudulenter. *l. Si ita eſſet. ſupra, Quand. dies leg. l. 11. §. Si cui. ſupra, de Leg. 3. l. Mulier. ſupra, ad SC. Vellei.* Quæ ratio etiam excludit fraudem alienationis à remiſſione Trebellianici quadrantis; *d. l. 19.* etiam in extraneo non deducente: *l. 20. hoc tit.* Nam & hic magis plenam fidem rigori juris præferre, quod donare intelligitur. *l. 5. §. pen. ſupra, De don. inter vir. l. Qui totam. 45. ſupra,* 5

Ad

Ad Treb. l. Fideicommiſſum. ſupra, De cond. indeb. l. 1. C. Ad Leg. Falc.

6 His conſequenter reſponſum eſt, ſi maritus remiſerit uxori lucrum dotis, quod eâ præmoriente ex Jure Municipali obveniſſet, non eſſe locum Edicto. Tiraquel. *De Retr. §. 26. gl. 1. num.* 10. & *ſeqq.*

7 Sed quid ſi unus creditorum in vetus creditum pignus acceperit, an id ad Edictum pertinebit? Movet, quod illi potuit ſolvi; cùm nulla ſit fraus ſuum recipientis. Sed contrà decidit lex 6. §. 6. & lex 10. §. 13. *hoc tit.* nempe ſi fraus interveniat. *l.* 22. *hic.*

8 Neque contradicit lex 13. *h.* loquitur enim de creditore, qui pignus ſibi olim nudo conſenſu obligatum, nunc à debitore, dum ſolvendo eſſe deſiit, tradente, poſſidere cœpit. Manet enim Conventionale, nec intelligitur fieri Prætorium; quod ab uno acceptum proficeret & aliis. *l.* 12. *ſupra, De bon. auct. jud.* Quid igitur, ſi debitor ſuo debitori pignus remiſerit? Movet, quòd hæc remiſſio, cùm non ſit largitio ex ſua re, non ſit donatio: quippe & inter conjuges permiſſa. *l.* 18. *h. l.* 1. *§.* 1. *ſupra, Quib. mod. pig. vel hyp. ſol. l. Etiam. l. Jubemus. C. Ad SC. Vellei.* Etenim non ut ex Chirographi, ita ex pignoris redditione præſumptio Juris inducit remiſſionem debiti. *l.* 2. *l.* 5. *ſupra, De pact.* Cùm igitur neque debitor liberetur, neque res alienetur, videtur ceſſare Edictum. *l.* 17. *in pr. hoc tit.* Sed contrà decidit d. lex 18. conſequenter propoſitæ definitioni, quòd ſicut non eſt donatio, ita eſt diminutio juris quæſiti.

Ad L. 10. §. Ita demum. 1. & ſeqq. l. 14. 15. 16. & l. 17. §. 1.

CAPUT III.
De Fraude.

SUMMARIA.

1. *Quid fraus hic, & quid ad eam requiratur?*
2. *Probatio fraudis impletur præſumptione juris. Exempla.*
3. *Edicto non tenetur, qui ignorans emit rem à fraudatore; aut à primo emptore etſi malæ fidei.*
4. *Qui dolo emit & bonâ fide ementi rem vendidit, in ſolidum rei pretium tenetur.*
5. *Conciliantur leges, quæ decidunt, pretium rei furtivæ non ſuccedere in locum rei.*
6. *An pretium reſtitui debeat emptori à quo res avocatur?*
7. *Si quid cum pupillo geſtum ſit in fraudem creditorum, an revocetur?*
8. *Ad fraudem concurrere debent & conſilium & eventus. Conſectarium.*

FRaus hoc loco eſt machinatio, ne 1
creditores ſuum conſequantur, inita inter debitorem alienantem, & eum qui ab eo rem ſuſcipit. Hujus igitur ſicuti & alienantis, ſcientia exigitur, quòd habet creditores: neque ea ſufficit, niſi ſimul ſciat iis facultates non ſufficere, vel deinceps non ſuffecturas. *l.* 10. *§.* 2. & 4. *hoc tit.*

Et hujus fraudis probatio impletur 2
præſumptione juris in eo, qui ſpretâ creditorum denuntiatione, cum ipſorum debitore contraxit. *d. l.* 10. *§.* 3. Per hanc enim conſtituitur emptor in mala fide: *l.* 17. *C. De R. V. l.* 9 *§.* 1. *Verſ. Sed ſi ei. ſupra, De Eden.* niſi interpoſita ſit ab eo cujus non intereſt. *l.* 2. *ſupra, Quod falſ. tut. auct.* Non minor eſt præſumptio fraudis ex donatione omnium bonorum: imò videtur hæc tanti eſſe, ut probationem contrarii reſpuat. *l.* 17. *§.* 1. *hic.* Unde enim ſatisfaciat, qui nihil ſibi retinet? Unde quod Bart. hanc l. extendit ad venditionem omnium bonorum: id intelligendum de præſumptione juris tantùm, ita ut probari contrarium poſſit.

Et extendunt hæc Interpretes, etiam- 3
ſi per intervalla bona omnia quis alienet. Quod probo, ſi non ſint magna, ut videantur propoſito conjuncta. Adjiciuntque alias præſumptiones, ſi alienatio facta à debitore poſtquam foro ceſſit vel pauculis diebus antè, ſi bona occultavit, ſi libros rationum obſcuravit. *l. Summa.* 22. *ſupra, De pecul.* Benevenutus Stracchа *De decoctoribus par.* 3. *num.* 22. & *ſeqq.*

3 Jam expoſitis conſequens eſt, ſi is qui à fraudatore ſciens emit rem, eam vendiderit alteri ignoranti: hunc ſecundum emptorem non teneri ex Edicto; priorem verò ad pretium reſtituendum conveniri rectè. *l. 9. hoc tit.* Nam neque hic emptor teneretur, ſi à fraudatore ipſe comparaſſet; neque prior emptor, ſi ipſe ignoraſſet: & hujus dolus non debet redundare ad ſecundi damnum. *d. l. 9. l. Factum. 155. inf. De Reg.*

4 Pretium verò non tantùm in univerſalibus, ſed etiam cùm quis ex dolo convenitur, ſuccedit in locum rei. Vid. *l. Venditor. 21. ſupra, De hered. vel act. vend. l. Si & rem. 22. ſupra, De pet. her.*

5 Sed nunquid obſtat, quòd ne pretium quidem ex re furtiva redactum ſuccedit in locum rei? *l. Qui vas. 48. §. ult. l. Si quis. 52. §. 17. infra, De fur. l. 7. ſupra, Qui potior.* Reſp. ideo ad pretium tenetur, quia hæc actio omnia in integrum reſtituit, ideoque præſtare tenetur actionem ſibi quæſitam *d. l. 21.* v. g. mandati adverſus eum quem interpoſuit, cui fraudator res traderet. *l. 14. hic. l. pen. ſupra, Si quid in fraud. patr.*

6 His conſequenter, non reſtituitur emptori, à quo res avocatur pretium, niſi verſum in rem debitoris probetur. *l. 7. & 8. hic. l. 32. §. 4. ſup. De adm. tut.*

7 Ex his quæritur, quid ſi eum pupillo aliquid geſtum ſit in fraudem creditorum, an ſit revocandum? Movet, quòd ſcientia quam requiſivimus, non videatur cadere in eam ætatem. Sed decidit lex 6. §. 10. *hic.* omnimodo revocandum. Quod intelligit Gl. ſi tutor ſciverit. Nempe ſi is intervenit. Aliàs intelligerem, dummodo major ſciviſſet. Et hoc inſinuat lex, ſubjiciens, quia ignorantia pupilli quæ per ætatem contingit, non debet ipſi lucroſa eſſe cum damno creditorum *d. §. 10.*

Porrò fraus intelligitur ex concurſu
8 propoſiti cum eventu damni. *l. 15. hoc tit. l. Fraudis. infra, De Reg.* Cui conſequens eſt, ut ſi ſciens creditoribus te non ſolvendo eſſe, res quaſdam alienaveris: deinde lucro aliquo obveniente ſolveris iis, mox aliis te creditoribus implices, quibus bona tua non ſufficiant: ceſſare Edictum; circa priores quidem, quia eventu non ſunt fraudati; circa poſteriores verò, quia defuit conſilium fraudis. *d. l. 15. l. 10. §. 1. hoc tit.*

Contradixit quidem Papinian. in *l. 25. ſupra, Qui & à quib. manumiſſi.* Sed ejus ſententia rejecta eſt, niſi in caſu quò priores creditores fuêre dimiſſi pecuniâ poſteriorum, quippe ſic in locum eorum ſuccedentium. *l. 10. §. 1. hic.* Neque aliam eſſe conciliationem, oſtendit comparatio inſcriptionum *d. l. 25. ex 5. lib. Reſp. Papin.* cum *d. l. 16. hic.* quæ eſt Pauli nota in eum locum.

Ad L. Qui autem. 6. §. 11. & l. ult.

CAPUT IV.

De Titulo alienationis.

SUMMARIA.

1. *Si quis titulo lucrativo etſi ignorans, rem à fraudatore accepit, ab eo aufertur quatenus eſt locupletior.*
2. *Elucidatur* lex ult. h. t. *qua plures caſus circa hoc proponit.*

IN eo qui titulo lucrativo rem à fraudatore accepit, diximus, non ſpectari conſcientiam fraudis: ſed etiam ignoranti auferri lucrum, creditoribus damnoſum, ſed non ultrà, quàm quatenus locupletior eſt. *l. 6. §. 11. hoc tit.* 1

Hanc circa diſtinctionem plures proponit caſus lex ult. admodum conciſè & involutè.

1. Si debitor in fraudem creditorum accepto tulerit fidejuſſori, dato ipſi à ſuo debitore; atque ita adhuc quoque pervenerit liberatio, cùm acceptilatio inſtar ſolutionis ſit: quærit, an ex hoc Edicto in priſtinam obligationem revocetur ſolus fidejuſſor, an verò & debi- 2

tor

tot principalis? Et ita demum de utroque affirmat, ſi uterque ſcivit: aliàs, de ſciente tantùm. *d. l. ult. in pr.* Quod intelligendum convenienter propoſitæ diſtinctioni, ſi acceptilatio ex titulo oneroſo proceſſit.

2. Quod ſi ponas fidejuſſorem non eſſe ſolvendo, lex dat actionem in debitorem, quamvis expertem fraudis: quia titulo quaſi lucrativo ad ipſum pervênit liberatio. Nam per formulam JC.tis ſolemnem, *videndum eſt*, affirmat. Et Gl. quidem, ſemper, nempe etiamſi. fidejuſſor locuples ſit, vult hunc debitorem conveniri poſſe, ob rationem jam dictam. Quod admitto, ſi ille conveniri non poteſt.

3. Quod ſi debitori ſcienti accepto latum ſit, nec in ſubſidium quidem d. lex ult. onerat fidejuſſorem: quia de damno, non de lucro certat. Sic enim rectè legis propoſitionem accepêre Interpretes, tanquam decernat id, quod dictat adjuncta ratio. Uſus eſt JC.tus figurâ *Reticentiâ*. Circa quam tradunt Regulam, ut in proponente affirmativè, intelligatur & reſponſum affirmans: negans verò in proponente negativè. Oldendorp. in *Topicis tit. De Figuris*.

4. Si fraudator uni duorum reorum ſuorum tulerit accepto, quærit lex ult. an is quoque teneatur, qui per conſequentiam liberatur? Et reſpondet, utriuſque parem eſſe cauſam. Et proinde ſignificat, hunc tunc teneri, cùm tenetur ille cui accepto latum: nempe ſi vel ex cauſa lucrativa id proceſſit, vel fraudem participavit.

5. Si mulier marito, eidemque debitori; tulerit accepto in fraudem creditorum, dotis conſtituendæ causâ: obligatio ab iis in priſtinum ſtatum revocatur. *l.* 10. *§.* 14 *junc. l.* 1. *in fin.* & *l.* 14 *in fin. hoc tit.* Quamvis ſi libertus filiæ ſuæ dotem conſtituerit, fraudato inde patrono non datur Fabiana. *l.* 1. *§. Sed ſi libertus. ſupra, Si quid in fraud patr.* Nempe, quia is de lucro ſucceſſionis certat; creditores verò de damno Si tamen neſcivit fraudem maritus, fruetur dato conſtante matrimonio: ut dicam in fine. Id enim etiam circa extraneum dotantem ſtatuit lex ult. *§.* 2. *h.*

6. Socer tuus in fraudem creditorum tibi ſcienti dotem dedit. Revocabitur ea à te ex Edicto. Et propterea ſoluto matrimonio liberaberis ab actione de dote: quia ex actione rei perſecutoria eam reſtituiſti (tantùm enim pœnalis ex hoc Edicto actio eſt contra fraudatorem ipſum: *d. l. ul. § ul. h.*) aliud foret, ſi actio pœnalis eſſet per quam tibi ablata dos fuiſſet. Nam delictum tuum tibi, non uxori noceret. *d. l. ult. §.* 1. Facit lex ult. *ſupra, Ne quis eum qui in jus. voc.*

7. Quod ſi ante inſtitutam à creditoribus hanc actionem, ſoluto matrimonio reddideris uxori dotem, quamvis judicio conventus & victus: teneris ob fraudem nihilominus creditoribus ex Edicto: neque contra mulierem habes regreſſum: *d. l. ult. §.* 1. quia conditionem impedit ſcientia. *l.* 1 *C. De Cond. indeb.* Sed quare non juvat te exceptio judicati? Debuiſti nempe creditores accire ad judicium, ut ſibi adſiſterent.

8. Idem proinde multo magis dicimus, ſi ultro & citra judicium reſtituit. *d. l. ult §.* 1. Nam antiquæ editiones contra habentes, corruptæ ſunt.

9. At ſi maritus ignarus fraudis dotem reddiderit uxori, ipſe non tenetur: uterque verò, ſi uterque ſcivit: ſin neutrer ſcivit, ipſa tamen vel reddere ſi recepit, vel aliàs de reddendis cavere creditoribus tenetur. *d. l. ul. §.* 1. Quare verò non ut maritum, ita & mulierem tueatur ignorantia, ratio differentiæ eſt, quòd vir ob onera matrimonii, atque ita titulo oneroſo; mulier verò ex donatione, habeat dotem. *l. Ex promiſſione.* 18. *inf. De Ob. & ac.*

CAPUT V.

De fructibus. Conciliatio legis ult. §. 4 *cum lege* 10. *§.* 20.

Quatenus fructus in reſtitutionem veniant ex hac actione, nonnihil difficultatis eſt ex diverſitate legum. Et

imprimis nullum eſt dubium de fructibus qui tempore alienationis fundo cohærebant, quamvis longè à maturitate abeſſent. Quia verum eſt, eos in bonis fraudatoris fuiſſe; imo fundi velut partem eſſe. Revocatur autem quicquid de bonis diminutum eſt. Ita Venuleius in *l. ult* §. 4 & 6.

2. Idemque ſtatuit de perceptis poſt litem conteſtaram. Nam ab eo tempore non à mora, etiam in ſtricti juris actionibus veniunt fructus. Quia actori omnis cauſa præſtanda. *l. Videamus.* 38. §. *Si actionem* 7. *ſup. De Uſur.*

3. Etiam fructus qui percipi potuere, deductis tamen ſemper impenſis, in *l.* 10. §. 20. adjciens Ulpian. non contradicit: quia redigi ad duo illa tempora poteſt. Er excipiendus eſt bonæ fidei donatarius. Nam Ulpian. palam de fraudatore loquitut: tantumque malæ fidei poſſeſſor rationem reddit eorum quoque fructuum quos percipere diligens cultor potuiſſet.

4. Sed palam Venuleius *d. l. ult.* §. 4. eximit reſtitutioni fructus, qui tempore medio inter alienationem & actionis inſtitutionem, fuere quæſiti. Nempe hi in bonis debitoris nunquam fuere. A quo Ulpian. in *d. l.* 10. §. 20. utcumque diſſentire videtur, dum per hanc actionem ita omnia in priſtinum ſtatum vult reduci, ut medii quoque temporis commodum præſtetur, v. g. liberationem debitoris ita reſcindi, ut repetantur quoque uſuræ, quæ ex ſtipulatione vel mora debebantur. At paulo apertiùs diſſentire videtur Jul. Paulus in *d. l.* 38. §. 4. *ſupra, de Uſur.* dum in Faviana & Pauliana indefinitè reſtitui fructus jubens, duplicem ſubjicit rationem, & quod Prætor id agit, ut in eo ſtatu ſint omnia, ac ſi nihil eſſet alienatum: & quod utatur verbo ampliſſimo reſtituendi, deſignante fructus, *l. In condemnatione.* 137. *infra, de R. J.* & priſtinum ſtatum. *l.* 1. §. *antepen. infra, Ne quid in loco pub.* omnemque rei conditionem redditâ cauſâ. *l. ult. infra, De V. S.* Cùm tamen lex 75. *infra, De V. S.* id interpretetur de eo quod habiturus eſſet actor, ſi ei controverſia mota non fuiſſet: poſſet Paulus intelligi ſecundum propoſitam Venulei diſtinctionem. Quâ conciliatione videtur acquieſcere Gl. ad *d. l. ult.* §. 4. Sed alia obſtant. Inprimis quod Paulus reſtitutionem fructuum eandem exigit, quæ eſt in Faviana. Atqui eâ etiam percepti ante litem conteſtatam fructus repetuntur: quia Prætor eâ actione omnem fraudem voluit reſcindere liberti id agentis ſuâ alienatione, ne debita hereditatis portio perveniat ad Patronum. *l.* 2. *ſupra, Si quid in fraud. pat.* Deinde Paulus compatat circa fructus has actiones Interdicto Unde vi, & actioni De eo quod metus cauſa: in quibus utique omnes omnino fructus reſtituendi, *l.* 1. §. 40. *infra, De Vi* & *l.* 12. *ſupra, De eo quod met. cauſ.* nec mora mea, inquit, mihi aliquid aufert. *d. l.* 38. §. 6. Ut mirum ſit Copum, qui ex profeſſo has leges colligit & perfunctoriè componit, *lib.* 4. *De fructib. tit.* 1. *cap.* 6. eas tantùm recenſere, tanquam conſonantes. Exiſtimo igitur, legem ult. intelligi de eo qui lucrativam cauſam & bonam fidem habet: diſſidentem verò legem 38. de malæ fidei poſſeſſore.

FINIS LIBRI XLII.

LIBER

LIBER XLIII.

TUTILUS I.

De Interdictis, ſeu extraordinariis actionibus quæ pro his competunt.

CAPUT I.

Explicatio Rubricæ.

SUMMARIA.

1. *Interdictum quid, & unde dictum?*
2. *Cur poſſeſſio ex Interdicto vocetur* momentanea?
3. *Cur Suprema Curia cognitionem de Poſſeſſionibus ſibi reſervent?*
4. *Cur hæ actiones* Extraordinariæ *dicantur?*
5. *Qui circa hac hodie obtineat?*

1 INterdictum eſt decretum Prætoris de poſſeſſione, appellatum quaſi *interim dictum*: quia temporariam tantùm uni poſſeſſionem attribuit, ſalvâ adverſario actione de proprietate, in qua is vincens aufert ſibi poſſeſſionem.

2 Vocatur propterea in jure *momentum*, ſive *momentanea poſſeſſio*: præſertim cùm celeri & ſummariâ cognitione dirimenda ſit controverſia poſſeſſionis; ne erumpat in vim & rixas, ad quas propendet. *l. Æquiſſimum. ſupra, De Uſufructu.*

3 Quæ etiam cauſa eſt, cur hodie Reges & Principes, nempe ſupremæ eorum Curiæ, reſervarint ſibi cognitionem de poſſeſſionibus: ut ſcilicet majore auctoritate arceatur vis, perículoſa Reipub. ſicut olim Prætor ipſe de iis cognoſcebat: de quæſtione verò proprietatis Judicem partibus aſſignabat. Cujacius *In comment. ad h. t. C.* Anton. Fab. 12. *Conject.* 17. quamvis alii diſſentiunt, Pacius *in Iſag. ad hunc tit.*

Unde etiam illi putant, has Actio- 4
nes vocari extraordinarias: quia Prætor ipſe communiter de cauſis ſive quæſtionibus facti non cognoſcebat, ſed tantùm extra ordinem de quibuſdam privilegiariis, ut *tot. tit. inf. De var. & extraordin. cognit.*

Alii ideo *extraordinarias* dici putant Actiones, quia exercentur loco Interdictorum, quæ erant *ordinaria*, id eſt ſolemnia, conſtantia certis formulis, quibus à Prætore interponebantur inter partes, ad poſtulationem alterutrius. *l. Actio. 47. ſupra, De neg. geſt.*

Hodie enim non eſt (uti olim) po- 5
ſtulandum à Prætore Interdictum, ſed ſufficit id ſemel perpetuo jure propoſitum omnibus eſſe: idcoque quiſque Actionem in factum, accommodatam Interdicto ſibi competenti inſtituere rectâ viâ poteſt. *l. 3. C. h. t.* Quemadmodum tandem per Conſtantin. abrogatæ ſunt Actionum omnium & Impetrationes, & formulæ, olim neceſſariæ. *l. 1. & 2. C. De form.* ubi dixi. Quo ſenſu & adſpectu ceperunt hodie omnia Judicia eſſe Extraordinaria, quod olim Prætoriis cognitionibus erat proprium. *d. l. 47.* Nam quod hodieque manet diſtinctio Judicii in Ordinarium & Extraordinarium; id alium habet ſenſum: Extraordinarium enim intelligimus ſummarium. De quo expoſui *ſup. tit. De re Judic.*

Ad L. Videamus. 1. l. 2. l. 3.

CAPUT II.

Diſtinctio Interdictorum.

INterdictorum diviſio, pro varietate rerum, circa quarum tuitionem interponuntur, vel Sacrarum, vel Publicarum, vel patrimonialium, vel univerſitatis, vel ſingularum, vel denique perſonarum, ſatis plenè & perſpicuè explicatur in *l.* 1. & *l.* 2. *h.* ubi quod in §. *Quædam.* dicuntur quædam Interdicta *Proprietatis, non poſſeſſionis cauſam habere*: intelligendum eſt more loquendi uſitato Jureconſultis *non tantùm poſſeſſionis.* Nam cum pleraque Interdicta ſolius poſſeſſionis vel quaſi, ut circa uſumfructum, cauſam contineant: quædam ſimul finiunt cauſam proprietatis, vel quaſi: v. g. de mortuo inferendo in ſepulchrum, quod eſt in fundo meo. Quippe in quo quæritur non tantùm de quaſi poſſeſſione; ſed etiam, an ſim ejus ſepulchri quaſi dominus. Nam Religioſi loci verus dominus eſſe non poſſum. *l. Sunt perſonæ.* 13. *ſupra, De Relig.* In his ſcilicet finito interdicto non ſupereſt Judicium petitorium, ut in plerisque aliis ſupereſt. Cæterùm nulla ſunt Interdicta, quibus de ſola Proprietate diſceptetur. Portò in interdictis fructuum, ratio habetur tantùm ex die quo inſtituuntur; non verò retrò *l.* 3. excepto *Unde vi. l.* 1. §. 40. *infra, De vi.*

TITULUS II.

Quorum bonorum.

Ad L. Ait Prætor. 1.

CAPUT I.

Quale hoc Interdictum: & cui detur.

SUMMARIA.

1. *Unde ita appelletur: & ejus deſcriptio.*
2. *Quo ſenſu dicatur perſequi univerſitatem poſſeſſionis?*
3. *Cui & quomodo detur.*

1 HOc Interdictum, ſicut multa alia, ita appellatur à primis verbis Edicti, quo Prætor id pollicetur. Eſtque adipiſcendæ poſſeſſionis univerſitatis bonorum quæ defuncti fuerunt; ejus ſucceſſori Prætorio comparatum, contra poſſidentes pro herede, vel pro poſſeſſore. *l.* 1. *hoc tit.*

Dixi, quòd univerſitatem ſucceſſio-
2 nis perſequatur: metiendo id ex jure Actoris, qui ſibi jus ſucceſſionis aſſerit; atque ita reſpectu intentionis ejus; non verò reſpectu Rei, quem ſufficit vel unam rem hereditatis detinere, ut in eam condemnetur. Idque ita & in petitione obtinet hereditatis: *l. Licet minimam. ſuprà, De petit. hered.* quæ heredi datur, eſtque judicii petitorii: cùm Interdictum hoc videatur tantùm Prætorio ſucceſſori dari. *l.* 1. *h.* Nam quod utile ſaltem & heredi accommodant ex *l.* 1. *C. hoc tit.* id Cujacius *ibid.* improbat: quia in verbis d. l. 1. *hereditatem vel bonorum poſſeſſionem*, (*vel*) ſit poſitum pro (*id eſt*) *Arg. l.* 139. *infra, De Verb. ſig.*.

Datur ergo ei, qui à Prætore obti- 3
nuit, id eſt apud eum agnovit bonorum poſſeſſionem: datur enim ea de plano ſine cognitione cauſæ, tribuens tantùm jus perſequendi bona defuncti. Hæc enim bonorum poſſeſſio Juris eſt, illa enim quæ corporum eſt, hoc demum Interdicto obtinetur, *l.* 3. §. 1. *ſup. De Bon. poſſ.* ab eo qui probat titulum, quo bonorum poſſeſſionem jure obtinuit, v. g. ut filius defuncti. *l.* 1. & 3. *C. hic.*

Ad L. Interdicto. 2.

CAPUT II.

Contra quem detur.

SUMMA.

SUMMARIA.

1. *Datur contra eum qui pro herede vel pro poſſeßore poſſidet.*
2. *Non etiam contra eum qui titulo ſingulari, ut emptionis.*
3. *Quo ſenſu dicatur, Reum teneri in id quod poſſidet, vel poſſederit,* ſi nihil uſucaptum eſſet?
4. *Hoc Interdicto tantùm tenentur poſſeſſores rerum corporalium: petitio hereditatis omnes perſequitur.*
5. *Ratio differentiæ.*

1 IN hoc quoque ſimilis eſt petitioni hereditatis, quod contra eum demum datur, qui pro herede vel pro poſſeſſore poſſidet. *l.* 1. *hoc tit. l.* 11. *ſup. De pet. hered.*

2 Non etiam contra eum, qui titulo ſingulari. Quia hic non facit actori ſe partem circa jus ſucceſſionis, quod ſibi non uſurpat: cùm ſint hæc remedia comparata circa controverſias hereditatis. Nam ſi Reus dicat v.g. ſe emptionis titulo tem tenere, non repugnat intentioni horum remediorum, quæ aſſerit Actori jus ſucceſſionis: & proinde non invenitur talis Reus contradictor vel adverſarius Actoris in his remediis; & conſequenter iis non tenetur aut diſtringitur.

3 Tenetur autem Reus in id quod poſſidet, *vel poſſideret, ſi nihil uſucaptum eſſet. d. l.* 1. Et vulgò ſic intelligunt, ut non teneatur Interdicto, qui uſucepit; tanquam proprio dominii titulo poſſidens. Menoch. 1. *Adipiſcen. poſſ. remed. num.* 52. Sed hic ſenſus & recitatis verbis repugnat & rationi Juris. Nam pro herede, vel pro poſſeſſore, ſunt in propoſito falſi tituli, & ideo uſucapioni inutiles. *l. Hereditatem. C. In quib. cauſ. ceſ. long. temp. præſc.* Et cùm verba, Reum ad reſtitutionem, æſtimationis ſcilicet, obſtringant ejus quod uſucaptum eſt; non conſiſtit, ut qui uſucepit reſtituat quod ipſe uſucepit, id eſt ſibi acquiſivit.

Rectiùs igitur Recentiores hæc verba referunt ad tertium, qui uſucepit legitimo titulo.

Tenentur autem tantùm rerum corporalium poſſeſſores hoc Interdicto, 4 *l.* 2. *hoc tit.* quamvis petitio hereditatis ſe extendat ad jura & res incorporales, ideoque etiam hereditarios debitores teneat. *l. Regulariter. l. Etiam. §. ult. ſup. De Petit. hered.*

Differentiæ ratio eſt, quòd hæc cùm 5 ſit petitorii judicii, univerſum defuncti jus perſequatur: illud verò poſſeſſionem, quæ eſt corporalium rerum, non etiam incorporalium; quippe quæ propriè non magis poſſideri, quàm detineri & contrectari poſſunt.

TITULUS III.

Quorum Legatorum.

Ad L. Hoc Interdictum. 1.

CAPUT UNICUM.

Occaſio hujus Interdicti: & an pertineat ad donationes causâ mortis?

SUMMARIA.

1. *Heres ex lege Falcidia tantùm habet quartæ retentionem, non etiam vindicationem.*
2. *An id mutatum in* l. pen. C. Ad l. Falcidiam?
3. *Quas actiones habuerit pro quarta conſervanda?*
4. *Nullam habuit, ſi legatarius vacantem rei legata poſſeſſionem occupaſſet citra ejus conſenſum: & eo caſu hoc Interdictum illi ſuccurret.*
5. *An Interdictum obtineat in donationibus causâ mortis?*

LEx Falcidia videtur heredi tantùm retentionem, non etiam vindicationem quartæ dediſſe. *l.* 14. *§.* 1. & *l.* 15. *§.* 1. & *l. Acceptis.* 93. *ſupra, Ad Leg. Falcid.* 1

Nam

2 Nam quod eam in *l. pen. C. Ad Leg. Falc.* tandem Juſtin. conceſſit, non videtur obtinere extra terminos iſtius hypotheſis: Pacius in *Iſag. h. t.* quamvis Cujacius 8. *Obſ.* 2. generalem Juris mutationem exiſtimat.

3 Tantùmque Actionem Perſonalem, condictionem indebiti, incerti nempe habet heres, ſi per facti errorem exſolverit ſolidum legatum: *l. Error.* 9. *C. Ad Leg. Falc.* vel actionem ex ſtipulatu, ſi de reddendo quod ſupra Falcidiam in legato appareret, fuerit ſtipulatus. *l.* 1. *ſupra, Si cui plus quàm*
4 *per Leg Falc.** Igitur nullâ ei actione proſpectum erat de ſervanda quarta, ſi legatarius vacantem adhuc rei legatæ poſſeſſionem occupaſſet citra ejus conſenſum. In hunc igitur caſum ſuccurrit heredi hoc Interdictum, avocando à legatario poſſeſſionem: dummodo ei deſideranti caveat heres de ſolvendo, quod intra Legem Falcidiam erit. *l.* 1. *§. Continet:* & *§. Hoc Interdictum. l.* 2 *§.* 1. *hoc tit. l. un. C. eod.*

Quia verò Donationes causâ mortis communiter traditione peraguntur per ipſum donatorem: ut proinde in iis exercere retentionem Falcidiæ, ad illas quoque porrectæ, heres nequeat: videtur in illis habere vindicationem quartæ; quemadmodum & in legatis rebus, quarum poſſeſſio tempore mortis apud legatarium fuit. *l. Lineam.* 26. *ſupra, Ad Leg. Falc.*

Atque hoc modo Cujacius *lib.* 8. 5
Obſ. 2. & *lib.* 10. *Obſ.* 28. explicat legem 1. *§. Si quis.* 5. *hoc tit.* quæ ceſſare Interdictum ait, ſi quis ex mortis causâ donatione poſſideat. Idem enim fore circa legatarium, ſi ex traditione olim per teſtatorem facta, poſſideat rem legatam. Atque ita in *d. §.* 5. non aliam notari inter utramque differentiam, quàm quæ ab eventu frequentiore proficiſcitur: cùm ſoleat res donata mortis causâ, non etiam legatum repræſentari: quo caſu cùm heredi retentio impoſſibilis ſit, concedatur vindicatio. *Arg. l. pen. C. Ad Leg. Falc. l. Cùm pater.* 77. *§. Mevio.* 6. *ſup. De leg.* 2. Quamvis alii perpetuam conſtituunt hac in parte differentiam. Menochius 2. *Remed. adipiſc. num.* 80.

TITULUS IV.

Ne vis fiat ei qui in poſſeſſionem miſſus erit.

Ad L. Ait Prætor. 1.

CAPUT UNICUM.

Summa Tituli.

SUMMARIA.

1. *Quale ſit hoc Interdictum?*
2. *Quæ ex eo actio detur, & quando ceſſet?*
3. *Conciliatur* lex pen. ſup. Quib. ex cauſ. in poſſ.

1 INterdictum hoc & Prohibitorium eſt, ne à Pretore miſſi in poſſeſſionem vi vel dolo arceantur: & Reſtitutorium, ut poſſeſſione adeptâ depulſi, in eam reſtituantur. *l.* 1. *§. Hæc actio. hoc tit.*

Actio autem in factum prohibito 2
datur in æſtimationem utilitatis amiſſæ, vel damni accepti. Et conſequenter ceſſat, ſi defuit juſta miſſionis cauſa: *d. l.* 1. *§. Hæc verba.* quia nihil intereſt.

Nec obſtat lex *pen. ſupra, Quib. ex* 3
cauſ. in poſſ. concedens hanc actionem legatario, non admiſſo in poſſeſſionem nomine legati, quamvis ejus conditio poſſit deficere. Etenim quia poteſt & exiſtere, habuit juſtam cauſam miſſio ab initio: quæ non evertitur ex ſecuto eventu: quippe qui nec contumaciam

aut

aut dolum prohibentis tollit aut purgat. *l.* 3. §. *Condemnatio. infra, tit. prox.* Junge his quæ dixi *ſupra, Ad tit. Quib. ex cauſ. in poſſ. cap.* 3. Igitur ſi compares caſus, videbis diverſos eſſe. Qui tanquam creditor miſſus, cùm creditor non eſſet: ejus non intereſt, quia nihil debebatur. At legatario conditionali debebatur ſecuritas, quamvis legatum nondum debebatur, & tandem defectâ conditione nunquam debebitur.

TITULUS V.

De Tabulis exhibendis.

Ad L. Prætor ait. 1.

CAPUT I.

Occaſio hujus Interdicti: quibus competat: & de affinibus remediis.

SUMMARIA.

1. *Suprema voluntates ad effectum deduci debent.*
2. *Ad hoc neceſſe eſt, inſtrumenta exhiberi iis, quibus aliquid relictum eſt.*
3. *Hoc fine comparatum eſt hoc Interdictum.*
4. *Quomodo differat ab Edicto* ſup. Quemadmodum teſtamenta aperiantur?

1 Suprema hominum Judicia non obſcurari vel interverti, ſed ſincerè ad effectum deduci, bona fides & publica utilitas exigunt. *l.* 5. *ſupra, Teſtam. quemad. aperian.*

2 Unde inprimis providendum fuit, ut Inſtrumentum ultimæ voluntatis, iis quibus in ea aliquid relictum eſt, contrectandum, inſpiciendum, deſcribendumve proferatur apud Prætorem, cujus auctoritate cogantur teſtes ſigilla ſua & ſubſcriptiones agnoſcere vel refellere. *l.* 3. §. 6. & 7. *hoc tit. l.* 1. & 2 *ſupra, Quemad teſt. l. pen.* §. *ult. ſupra, Ad Leg. Falc.*

3 In hunc uſum comparatum eſt hoc Interdictum Exhibitorium de tabulis ſive inſtrumento ultimæ voluntatis, contra eum qui eas detinet, vel dolo deſiit detinere. *l.* 1. *hoc tit.* Etenim legatariis & fideicommiſſariis, cùm non ſint domini tabularum ultimæ voluntatis, non potuit competere vindicatio, vel ejus præparatoria Actio ad exhibendum, *l.* 3. §. *Si quis extra. ſupra, Ad Exhib.* quæ ſolæ competunt teſtatori, ſi tabulas ultimæ ſuæ voluntatis ipſe contra aliquem perſequatur: *l.* 3. §. 4. *hoc tit.* itemque poſt ejus mortem *l.* 1. §. *pen. hoc tit.* inſtituto heredi: quippe qui tabularum teſtamenti, ut rerum quarumcunque hereditariarum dominium habet. *l.* 3. *ſupra, Quemad. teſtam.* Quia tamen teſtamentum etiam conſideratur ut publicum inſtrumentum, reſpectu omnium quibus quid inde debetur: habet heres etiam hoc interdictum, ſive primi, ſive ſecundi gradus. *l. un. C. h. t.*

Sed quomodo hoc interdictum non facit ſuperfluum Edictum tituli *ſupra, Quemadmodum teſtamenta aperiantur*? Nempe interdicto is demum conveniendus, qui negat ſe exhibere poſſe vel debere: at ex illo titulo imploratur officium judicio extra ordinem, qui confitetur ſe tabulas habere, & editionem differt, ac tergiverſatur, non recuſat: hîc enim neque exceptionibus, neque probationibus, & ideò nec ordinario judicio eſt opus. *l.* 1. §. 1. *hoc tit. l.* 2. §. *ult.* & *ibi* Bald. *ſupra, Quemad. teſtam.* 4

Ad L. Locum habet. 3.

CAPUT II.

Effectus hujus Interdicti.

SUMMARIA.

1. *Qui tabulas dolo malo non exhibet, condemnatur in id quod intereſt Actoris.*

2. *Etiam conditionalis heredis vel legatarii, etſi conditio non exiſtat : qui eâ defectâ non reſtituent aſtimationem, & eâ exiſtente inſuper petent hereditatem vel legatum.*
3. *Conciliatur Regula*: Bona fide non patitur idem bis exigi.
4. *Item lex* ſi quis dolo 51. §. ult. ſup. De R. Jud.
5. *Tollitur objectio contra principalem deciſionem.*

1 SI poſſeſſor non exhibet tabulas dolo malo, condemnatur in id quod intereſt Actoris, nempe in æſtimationem hereditatis, ſi heres experiatur;
2 vel legati, ſi legatarius; * etiam conditionalis, perinde, ac ſi conditio exſtitiſſet: adeò, ut nec eâ defectâ reſtituatur ſoluta æſtimatio, quia pœna contumaciæ fuit: exiſtente verò conditione, legatum, vel hereditas ipſa adhuc petatur, niſi ejus poſſeſſor ſit idem, qui ſolvit æſtimationem. *l.* 3. §. *antepen.* & *pen. hoc tit. l. Nec ullam.* 13. §. *pen. ſupra*, *De petit. hered. l. Stichum.* 95. §. *Dolo. infra*, *De ſolut.*

3 Non obſtat lex *Bona fides non patitur idem bis exigi. infra*, *De Reg.* quia in propoſito non idem, quippe ex diverſis cauſis, & à diverſis perſonis, ab una æſtimatio, ab altera res exigitur. Regula autem procedit circa eundem. V. g. condictione à fure abſtuliſti æſtimationem rei furtivæ. Non poteris poſtea rem ipſam vindicare, niſi refuſâ furi æſtimatione. *l.* 9. *infr. De furt.*

4 Obſtare tamen adhuc videtur lex *Si quis dolo.* 51. §. *ult. ſupra*, *De R. jud.* ſed eidem conciliationi obnoxia. Species nempe ejus hæc eſt. Miſſus in poſſeſſionem creditor, non fuit à debitore admiſſus. Ideò debitor ei condemnatus, ſolvit id quod intereſt, ex quibuſdam bonis ſuis venditis. Creditor adhuc ſummam ſibi debitam pertendit: neque enim eam compenſari cum eo quod ſolutum ob contumaciam. Pœnam namque quam debitori creditor abſtulit, non poſſe debitori proficere ad liberationem à principali debito: quia eo modo deſineret pœna eſſe. *l. Id quod pœnæ.* 74. *infra*, *De ſolut.* Decidit tamen objecta lex 51. *Improbum eum eſſe, qui velit iterum conſequi quod accepit.* Reſpondetur enim, quod petebatur ab eodem: neque mera ſpecialis delicti pœna fuit ſoluta, ſed id quod intereſt.

Sed alius ſupereſt contra principa- 5
lem deciſionem nodus. Quomodo enim Reus detrectatâ exhibitione condemnabitur in æſtimationem legati, cùm de ejus ſpecie, vel quantitate citra teſtamentum non liqueat? Facit lex 1. *ſup. Teſtam. quemad.* Reſpond. Probabit Actor per teſtes qui teſtamento ſuperfuerunt, vel aliàs id legerunt. Quibus etiam deficientibus poterit Judex, ob contumaciam non exhibentis, deferre Actori jusjurandum in litem, taxatâ ſecundùm qualitatem rerum, perſonarum, & indiciorum certâ quantitate, intra quam definiat æſtimationem Actor. *l. Qui reſtituere. ſup. De R. V. l. Quidam tabularum.* 32. *infr. De furt. l. Argentarius.* 10. §. 3. *ſup. De Edendo.* Oldendorp, *Claſ.* 5. *act.* 1. *tit. Practica. in fine.*

Ad L. De tabulis. ult.

CAPUT III.

Quando ceſſet Interdictum hoc?

SUMMARIA.

1. *Ceſſat Interdictum*, ſi controverſia hereditatis ex his tabulis pendet, aut ſi ad publicam quæſtionem pertinent.
2. *Intellectus caſus prioris.*
3. *Intellectus poſterioris.*
4. *Tollitur objectio contra poſterioris caſus intellectum.*
5. *An hoc Interdictum annali præſcriptione excludatur?*

DUos caſus, in quibus ceſſet hoc 1
Interdictum, proponit lex ult. *Si controverſia hereditatis ex his tabulis pendet, aut ſi ad publicam quæſtionem pertinent.* Interim enim dum judicium de his procedit, tabulas deponendas eſſe vel in æde ſacra, ſive (ut hodie) penes Judicem, vel apud Sequeſtrem.

Prior

2 Prior caſus intelligendus eſt, ſi poſſeſſor teſtamenti contendat, ſe eo ſcriptum heredem, inſtitutione v. g. factâ nomine ipſi cum Actore communi. Oldendorp. *ubi ſup. in fin.* Et adjungit Gloſſ. litem ſuper petitione hereditatis conteſtatam. De ea enim tunc cognoſcendum, rejecto Interdicto quod eſt præparatorium; & ideò antè erat inſtituendum.

3 Poſterioris caſus, inter variantes interpretationes, hæc verior eſt, ſi publico judicio inſtituto Tabulæ falſi arguantur. Interea enim nemini ſunt exhibendæ, ne quid fortè machinetur ad obſcurandum veſtigia falſi. Atque ita non repugnat lex 1. §. 3. *b.* quæ perinde exhiberi jubet teſtamentum quod falſum dicitur, atque aliàs inutile; loquitur enim citra inſtitutam falſi accuſationem. De falſo autem quæri etiam civiliter poteſt. *l.* 15. & 23. *C. Ad Leg. Corn. De falſ.*

Sed ſi invalidum teſtamentum rectè exhiberi petitur: conſequens erit, ut non exhibens condemnetur in id quod intereſt Agentis. Atqui hoc caſu nihil intererit.

4 Huic objectioni reſpond. ſatis eſſe, quòd de vitio teſtamenti non liquet Judici, fortaſſe nec Actori. Proinde Reus, qui ejus inquiſitionem ſuâ contumaciâ eludit, meritò condemnatur, perinde ac ſi teſtamentum valeret, & in eo adſcripta actori deberentur. Sic enim condemnatur, qui nuntiationi novi operis, quamvis injuſtæ, dummodo ritè interpoſitæ, refragatur. *l. Prætor ait. §. Interdictum hoc ſupra, De nov. oper.* Et qui vi eximit aliquem vocatum in jus, quamvis calumnioſè, dummodo ad Judicem ſuum. *l. pen. ſupra, Ne quis eum qui in jus voc.* Oldendorp. *Claſ. 5. Act. 1. ſub tit. Practica. n. 1. in fin.*

Porrò Cujac. 16. *Obſ.* 28. vult hoc 5
Interdictum annali præſcriptione excludi, quia id habeat Paulus 4. *Sent.* 6. ſecundùm quem ille emendat §. *ult. legis* 3. inſertâ negatione, contra omnium Codicum fidem. Proinde rectè Arumæ. ad *hunc tit.* cenſet è contrario ſententiam Pauli potiùs emendandam eſſe ſecundùm hunc §. Nam cùm lex 1. *in fin. ſup. De Interdic.* quædam Interdictorum annalia faciat, alia perpetua: iſtis hoc rectè annumeratur, cùm non perſequatur pœnam reſpectu agentis. *l. In honorariis.* 34. *inf. De Ob. & ac. l.* 3. *§. Hoc Interdictum. inf. De Vi.*

TITULUS VI.
Ne quid in loco ſacro fiat.

Ad L. Ait prætor. 1.

CAPUT I.
Quale hoc Interdictum?

SUMMARIA.

1. *Deſcriptio hujus Interdicti.*
2. *Datur unicuique de populo; præcipuè tamen Æditui.*
3. *Intellectus legis* 1. §. 1. hoc tit.

1 PRoponitur hoc titulo Interdictum prohibitorium ne aliquid in loco ſacro fiat vel ſtruatur, quo vel deformetur ad adſpectum, vel incommodetur ad uſum. *l. 1. in pr.* & § 2. *h.* Sed idem eſt & Reſtitutorium, quo ſi quid tale factum fuerit, tollatur, & locus priſtino ſtatui reſtituatur. *l.* 2. §. 1. *ſup. De Interdict. l.* 2. §. *Locorum. ſupra, Ne quid in loco pub.*

Datur autem tanquam popularis a- 2
ctio, unicuique de populo: ſicuti & ſequentia Interdicta, cùm interſit omnium: *l.* 1. *inf. De Loc. & itin. pub.* Quamvis præcipua in hanc rem cura eſſe debeat Æedituorum, *l.* 1. §. *ult. h. t.* quos hodie Magiſtros Fabricæ vocamus.

Ideoque quod negat lex 1. §. 1. *h. t.* 3
hoc Interdictum pertinere ad Sacra-

rium: intelligendum eſt de ſacris quæ ſunt in ædibus privatorum, qualia Veteres habebant lararia. *l. Sacra loca. ſup. De Rer. Diviſ.*

Ad L. In muris. 2. l. 3.

CAPUT II.

Extenſio hujus Interdicti.

HOc Interdictum producitur ad loca Religioſa. *l. 1. § 1. ſupra, De Nov. op. nun.* Itemque ad Sancta, ut ſunt mœnia & portæ civitatis. *l. 2. h. t.* In quibus quod lex 3. *hoc tit.* habitari prohibet ſine permiſſu Principis: is permiſſus hodie & Magiſtratibus civitatum competit, qui ex privilegio vel conſuetudine habent liberam adminiſtrationem rerum civilium: quemadmodum paſſim in Germania: Oldendorp. *cl. 2. act. 9.* & in Belgica quoque Decuriones cujuſque oppidi, & Magiſtratus Municipalis paſſim majorem habent poteſtatem, quam olim civitates ſubjectæ Rom. Imperio. *Arg. l. Ea quæ. 26. inf. Ad Municip.*

TITULUS VII.

De locis & itineribus publicis.

Ad L. Cuilibet. 1.

CAPUT I.

De jure & diſtinctione Viarum.

SUMMARIA.

1. *Interdicta tituli ſequentis dantur cuilibet de populo.*
2. *Viæ vel Publicæ ſunt, vel vicinales, vel Privatæ.*
3. *Quæ ſint Publicæ?*
4. *Viæ Publicæ hodie ad Principem pertinent.*
5. *Non poteſt tamen uſum populo impedire ſine cauſa.*
6. *Nec populus eas alienare aut immutare poteſt ſine Principis permiſſu.*
7. *Quæſtio de quibuſdam Viis Privatis, an Publicis adſcribantur.*
8. *An & quando Vicinales à Publicis ſeparentur?*
9. *An Publicæ ſint, quæ per publicos curatores explorantur quotannis & dirigumur?*

1 HÆc cùm proprietate tenus univerſitatis ſint, uſu verò & utilitate ſingulorum, meritò ſingulis de populo ad ea tuendum experiri Interdictis licet, quæ ſequenti titulo proponuntur. *l. 1. h t l. 2 § 1. inf. tit. prox.*

2 Viæ omnes vel Publicæ ſunt, quæ & Regiæ, Prætoriæ, Conſulares, itemque Militares dicuntur; definentes in urbem, flumen, mare, vel aliam viam publicam: aliæ Vicinales ſunt: aliæ Privatæ. *l. ult. hic.*

Publicæ ſunt, per quas non tantùm promiſcuus eſt omnibus tranſitus, ſed etiam habent ſolum publicum, relictum & determinatum ab eo qui jus publicandi habuit. *l. 2. §. Viam. infra, tit. prox.* veluti Princeps, aut populus liber, *l. 2 inf. De Flum.* vel primi urbium aut vicorum Conditores, vel etiam Victor regionis. *l. Lucius. ſup. De Evictíon.* Utrumque igitur poni & probari debet à petendente eſſe viam publicam. Franc. Marc. *lib. 1. deciſ. 594 num. 3. & 4.* 3

Cùm verò olim Viæ publicæ in dominio populi eſſent: *l. 2. infra, De via pub.* hodie cepèrunt eſſe de Regalibus; atque ita pertinere ad Supremos Principes quemadmodum & flumina, ripæ, portus. *cap. 1. Quæ ſint Regalia. in Uſib. feud.* 4

Cùm tamen uſus maneat populi; non poteſt eum Princeps impedire, niſi ex cauſa, v g ob non ſoluta vectigalia, portoria, ripatica. Hæc enim jure Regalium exigunt, etiam ſub pœna commiſſi: quia in ſe ſuſcipiunt horum publicorum protectionem & refectionem. 5

Pere-

Peregrin. 1. *De Jur. Fiſ. cap.* 1. *num.* 22

6 Unde hæc alienare, aut immutare populus ſine permiſſu Principis non poteſt. Franciſcus Marcus *lib.* 1 *Deciſ.* 593. *& ſeq.* Nam quod quidam contrà cenſent: Moditius *lib.* 2. *ad §. Plebiſcitum. dubit.* 88. id non poteſt obtinere niſi in Civitate libera, vel tale privilegium adepta. *l. Probibere.* 3. *§. Planè.* 3. *infra, Quod vi aut clam.*

7 Porrò ad Jus Regalium non pertinet illa via privata, quæ eſt in fundo ſerviente, ut ad fundum alterius ducat: Sed dubitari de illa poteſt quæ ex via publica deflectens ducit ad actum vel iter, vel ad fundum privatum ducit. *l.* 2. *§. Privatæ. infra, tit. prox.* Nam hanc publicis adſcribit d. lex. Et affirmandum, ſi ſolum ſit publicum, vel refectio ad Principem pertinet.

8 Sic enim & Vicinales viæ, quæ in vicis ſunt, vel in vicos ducunt, ita demum à publicis ſeparantur, ſi per confines ex ſuis agris conſtitutæ docentur. Nam aliàs publicis annumerantur, etſi refectio ſingulis incumbat. *d. l.* 2. *§. Viarum.* Quod ſi originis earum non exſtat memoria, præſumuntur publicæ. *l. ult. hoc tit.*

9 Alicubi hodie Viæ Publicæ intelliguntur, quæ per publicos Curatores explorantur quotannis & diriguntur: Franciſc. Marcus *d. Deciſ.* 594 *num.* 5. quæ quidem definitio firma eſt, ubi de conſuetudine eas publicè explorandi conſtat: ſed ſi ea ipſa in controverſiam veniat, refragantibus qui viam publicam eſſe negant, recurrendum erit ad definitionem quam dixi.

TITULUS VIII.

Ne quid in loco publico vel itinere fiat.

Ad L. In loco. 1. l. 2. 3. 4. 7.

CAPUT I.

Interdictum circa loca publica.

SUMMARIA.

1. *Quid hic locus publicus: & quid hoc Interdicto vetetur?*
2. *Quomodo extendatur ad loca Jure Gentium communia.*
3. *An ſine publica auctoritate ædificare quis poſſit in littore aut mari?*
4. *Intellectus legis* Quamvis. 50. ſupra, De acq. rer. dom.
5. *In locis publicis ædificare non licet ſine Principis conceſſione; quomodo hoc intelligenda?*
6. *An Interdictum militet contra* projecta *ſicut contra* immiſſa *in publico?*
7. *Quid ſi quis citra interpoſitum Interdictum in publico ædificârit?*

1 TRia hoc titulo Interdicta proponuntur. Primo Prætor tuetur loca Publica, id eſt uſibus publicis deſtinata, non ea quæ in patrimonio Fiſci: quibus proſpicit Præfectus ærarii: *l.* 2 *§.* 2. & 3. vetans in illis aliquid fieri vel immitti, quod privato noceat. *l.* 1. & 2. *in prin.*

2 A publicis diverſa ſunt Jure Gentium Communia, ut mare & littus. Quid igitur, ſi in illis quis ædificet, an contra hunc hoc Interdictum erit? De directo negandum, ſed utile ex interpretatione dabitur ei cujus incommodo ædificatur. Nam ceſſante privati incommodo liberum ædificare: *l.* 2. *§. Adverſus.* 6 *hic.* niſi uſus communis impediatur aut incommodetur. *l.* 3. & 4. *hoc tit.*

3 Sed an hæc ſatis? Nunquid & privato & publico damno ceſſante, nihilominus opus eſt publicâ auctoritate? Id exigere videtur lex *Quamvis.* 50. *ſupra, De acq. rer. dom. Quamvis;* inquit, *quod in littore vel in mari extruxerimus, noſtrum fiat: tamen decretum Prætoris adhibendum eſt, ut id facere liceat: quinimo etiam manu venit probibendus, quiſquis cum incommodo ceterorum id faciat.*

4 Sed hæc lex non repugnat ſupradictis legibus: quia non ſimpliciter & ſemper decretum requirit, ſed demum ubi ædificator Interdicto, vel Nuntiatione novi operis per lapilli jactum (id enim eſt *manu*) prohibetur, tanquam illicitè ædificans. Tunc enim cognitione Prætoris & decreto opus, tuentis ædificantem, ſi nec privato, nec publico uſui incommodat. Etenim & hodie maria ac littora in nullius propriè ſunt dominio, ſed tantùm ſub Juriſdictione & protectione Principis aut Populi finitimi, non verò de Regalibus. Peregrin. 1. *De Jur. Fiſc.* 1. *num.* 17. & *lib.* 8 *cap.* 1. Dixi *Inſt. de Rer. div. c.* 7. Exſtant apud nos Edicta, quæ generaliter aliquid ex littoribus uſurpari vetant.

5 In quo differunt Publica: in quibus ædificatio impetrari à Principe ſolet: quæ tamen conceſſio ſic intelligetur, ut nemini incommodetur, niſi aliud expreſſum. *l.* 2. *§. Meritò.* 8. & *§. Si quis à Principe.* 12. *hic. l. Servitutes.* 14. *§. ult. ſup. De Servitut.* Ex quibus locis collegerunt Interpretes, Principem in dubio per ſuum Reſcriptum alteri nullum præjudicium adferre intelligi. Non enim poſſe derogare Juri Gentium ſuum alicui auferendo, niſi juſta ex cauſa, & circa ſubditum, vel res in ſuo territorio ſitas: vel niſi agatur de modico ſubditi præjudicio, & voluntas ſit manifeſta. Nam in dubio nec præjudicare in modico velle præſumitur. *l. Quoties. C. De Precib. Imp. ubi* dixi; & ad *tit. Si contra Jus.* Mynſingerus *Cent.* 5. *obſerv.* 97.

6 Porrò cùm Interdictum ſit de Immiſſo, à quo differt Projectum, *l. Malum.* 242. *inf. De V. S.* dubitatum fuit, an competeret contra eum, qui in Mœniano, id eſt inædificato tignis ultra parietem in publicum protenſis, expanſum velum haberet, quod vicini luminibus officeret? Et placuit ſaltem utile dari. *l.* 2. *§. Cùm quidam.* 6. *hoc tit.* Etenim quamvis in ſuo quis ædificare vel immittere poteſt, quod vicino non tam damnum inferat, quàm commodum avertat, v. g. lumen, vel proſpectum: *l. Proculus. ſupra, De dam. infec. l.* 1. *§. Sicut. ſup. De Aq. pluv.* non poteſt tamen in publico. *l.* 2. *§.* 8. 9. 10. *hic.*

Quia autem Interdictum prohibitorium eſt, non etiam reſtitutorium: 7 ideo ſi quis citra interpoſitum Interdictum ædificârit in publico: non cogitur deſtruere, ne urbs ruinis deformetur; ſed penſio quotannis publico inferenda imponitur ædificio pro ſolo, quæ proinde ſolarium dicitur: niſi publico uſui officiat opus, tunc enim auctoritate publicâ deſtruere jubetur. *d. l.* 2. *§. Si quis neminem. hic.* quemadmodum & tunc cum poſt interpoſitum Interdictum ædificavit: quia jam prævalet ratio vindicandi à contemptu Prætoris auctoritatem. *l. ult. hoc tit. l. Si Prætor. ſupra, De Judic.*

Ad L. Prætor ait. 2. §. 20. & ſeqq.

CAPUT II.

De Interdicto Prohibitorio circa Vias.

SUMMARIA.

1. *Hoc Interdictum tantùm eſt de Viis Ruſticis; partim Prohibitorium, partim Reſtitutorium.*
2. *Quid hoc Interdicto vetetur.*
3. *An eo teneatur, qui ædificando in ſuo fundo ita aquam eò confluere ſolitam excludit, ut in via publica reſtagnet?*
4. *Quid ſi ex vicini mei fundo fluens per meum Via proximum derivata aqua redundet in viam?*
5. *Tenetur hoc Interdicto qui aërem Viæ incumbentem inficit noxio odore ſoli.*

Plenius ſuperiore & validius eſt de via Interdictum, quippe partim Prohibitorium, partim Reſtitutorium. 1 Quia viis publicis impenſiùs, quàm aliis locis publicis conſulendum eſt. Pertinet autem tantùm ad ruſticas vias: quia urbanis Ædiles vel Viocuri conſulunt. *l.* 2. *§. Hoc interdictum.* 24. & 25. *l.* 1. & *ult. infra, De via.*

2 Inprimis igitur vetat Prætor in itinere

nere publico aliquid fieri vel immitti, quo uſus ejus incommodetur, *d. l.* 2. §. 20. *hic.* dum nempe id fit, quo anguſtius, abruptius, confragoſius, voraginoſius redditur vel ſtatim & evidenter, vel mox evaſurum eſt. *d. l.* 2. §. 31. & 32. *l.* 1. §. 15. *inf. De flumin.*

3 Quid igitur ſi quis in ſuo ædificet, atque inde excluſa aqua, quæ in ejus fundum ſolebat confluere ex via, in ea reſtagnet? Videtur primâ fronte non teneri, cùm tantùm ceſſet recipere aquam, non verò eam immittat; ſicut ille qui foſsâ eam ex ſuo in viam derivat. *d. l.* 2. §. 27. & 28. Sed contrà deciditur d. §. 28. Nam cum ſolitam ex ſitu loci influere aquam repellat, perinde eſt ac ſi immittat: aliud eſſet, ſi nova in viam aquæ confluges eſſet, quæ exoneraretur in agrum ejus, niſi ædificium obſtaret. *l.* 1. §. 5 & 6. & *l.* 2. §. 9. *ſupra, De aqua.* ubi dixi *cap.* 3.

4 Sed quid ſi ex vicini mei fundo fluens per meum viæ proximum derivata aqua redundat in viam? An non tantùm ille, ſed & ego tenear? negandum, ſi eam aquam recipere teneor: quia jam nihil facio, ſed tantum patior: ſi verò non teneor, affirmandum hactenus, ut interdicto compellar ad prohibendum vicinum negatoriâ actione. *d. l.* 2. §. 28. Ubi illa verba, *te tantùm teneri. Eam enim videri factum habere, qui uſum ejus aquæ habeat:* ſic intelligenda ſunt, ut aqua ſponte ſine facto vicini ad te fluat: tunc enim ille non tenetur hoc interdicto quia nihil facit: tu verò recipiendo aquam, quam excludere poteras, videris eâ uti, unde tibi cauſa teſtagnationis in via imputatur. Quia tamen tantùm teneris idcirco quòd actionem negatoriam de ſervitute contra vicinum habes, eam cedendo interdicenti, liberaberis. *l. Quod debetur. ſupra, De Pecul.*

Quod ſi vicinus ille opere manu facto aquam per meum fundum derivaret in perniciem viæ, dicerem illum teneri: *Arg.* §. 41. *d. l.* 2. ubi, ſi vicinus opus fecerit viæ publicæ incommodans, quamvis id opus & mihi utile ſit; illum tamen, non & me teneri Interdicto; ſi communi nomine factum non ſit.

5 Porrò etiam ille Interdicto utili tenetur, qui aërem viæ incumbentem inficit noxio odore ſoli, v. g. aperiendo cloacam diu tectam; vel fodinas metalli: unde corrupti & peſtilenres halitus exſpirent. Atque hic eſt ſenſus legis 2. §. 29. ſi cum Holoandro legas *odore ſoli.* Et probatur per legem *Si cujus.* 13. aliàs eſt lex *Æquiſſimum.* §. *Si tamen.* 6. *ſup. De Uſufr.* & *l.* 1. §. 2. *infra, De Cloacis.* Quamquam Florentina lectio habet *odore ſolo:* & tolerari poteſt. *Arg. l.* 8. §. 5. & *l.* 17. *ſup. Si ſerv. vindic.* ſed priorem lectionem præfero.

Ad §. Hoc Interdictum. 35. & ſeq. d. l. 2.

CAPUT III.

De Reſtitutorio Interdicto.

SUMMARIA.

1. *Quomodo teneatur reſtituere qui in via publica quid fecit aut immiſit, aut ab alio factum poſſidet?*
2. *An liberetur poſſeſſor habendo pro derelicto?*
3. *Declaratur exemplo.*
4. *An is cui in via publica immiſſum incommodat, poſſit propriâ auctoritate demoliri?*
5. *Si quis illicito operi in publico, ædificando offecerit; Agentem exceptione repellet.*

Altero Interdicto jubet Prætor eum qui in via publica factum quid immiſſumve habet, id reſtituere; *d. l.* 2. §. 35. & 36. tollendo ſcilicet ſi quid immiſſum, vel reponendo ſi quid ablatum: idque ſuis ſumptibus, ſi ab ipſo vel ex ejus voluntate id admiſſum: nam ſi alius admiſit, tantùm ad patientiam tenetur. *d. l.* 2. §. 43. quo caſu qui fecit tenetur ad impenſam. *l. Competit.* 16. §. *ult. inf. Quod vi aut clam.* Et hoc modo intelligendum quod lex 2. in §. 37. & 38. dicit, Non eum teneri qui fecit, ſed eum qui factum 1

ctum habet, nempe qui poſſidet & utitur. Referendum enim hoc ad reſtitutionem, vel ejus patientiam: quæ in hunc tantùm conveniunt.

2 An igitur poſſeſſor pro derelicto habendo liberabitur? Affirmatur, ſi ipſe non eſt auctor, tantùmque p[illegible]nde ad patientiam tenetur; quia derelinquendo plus præſtat: negatur, ſi & ipſe fieri curavit; quia jam ad reſtituendum ſuis impenſis tenetur. *l. 7. ſup. De Aq. plu. ubi* dixi *cap. 6* Nam & in hac & in omni Juris parte dolus repræſentat poſſeſſionem. *d. l. 2. §. 39.* & *42. hic. l. 131. l. 150. inf. De Reg.*

3 Igitur ſi ex fundo tuo arbor turbine dejecta in viam, eam impediat: habendo arborem pro derelicto, evadis Interdictum. *d. l. 2 §. 40.* Quia ſicut neque feciſti quicquam in via, neque factum poſſides, ita nec dolus intercedit qui pro poſſeſſione ſit. Planè ſi Actorem impedis volentem ſuis impenſis amovere arborem: teneris Interdicto propoſito contra reſiſtentes refectioni viæ. *d. l. 2. §. 40. l. 1. inf. De Via.*

4 Ex his ſatis apparet, quod in via publica quis immiſſum habet, id non poſſe eum, cui incommodat, demoliri propriâ auctoritate: quia nemo ſibi ipſi jus dicere debet. *l. Exſtat. ſupra, Quod met.* Excipiunt, ſi non ſit judicis copia, vel ſi enorme patiaris damnum. *l. Si alius. 7 §. Belliſſimè. 3. infra, Quod vi aut clam. l. fin. §. Si ad januam. eod. l. Generali C. de Decurion.* Franciſ. Marcus *deciſ.* 596. Quod interpretor ſi periculum ſit in mora *l. 1. ſupra, de Feriis. l. Ait Prætor. 10 §. Si debitorem. ſupra, Quæ in fraud cred.*

5 Sed & aliàs ſi agat is, cujus illicito operi in publico tu ædificando offeceris, exceptione eum repelles. *l. 2. §. Idem ait. 15. hoc tit* Quia in pari cauſa doli durior eſt conditio actoris. *l. Si duo. ſupra, De dol. l. Cum par. §. Illi. infra, de Reg. l. 2. ſupra, Ne quis eum qui in jus vocand. l. pen l. ult. §. ult. ſupra, De eo per quem fact. l. Si ambo. ſupra, de Compenſ.*

Ad §. ult. d. l. 2.

CAPUT IV.

De libertate commeandi per vias publicas, quæſtiones.

SUMMARIA.

1. *Prohibito in mari navigari vel piſcari, aut in theatro ſpectare, non datur hoc Interdictum.*
2. *Datur ei, qui per vias publicas commeare, vehiculum aut pecudes ducere prohibetur.*
3. *An Princeps alterum volentem cum exercitu per ejus territorium tranſire, jure prohibeat?*
4. *Si duo currus aurigarum in anguſtiis viarum ſibi occurrant, uter retro cedere debet?*
5. *Quid in occurſu pompa duarum parœciarum?*

HÆc Interdicta non dantur ei, qui in mari navigare, vel piſcari, non magis quàm qui in theatro ſpectare prohibetur: quia nempe is qui prohibet nihil operis facit, nihilque immittit: teneturque injuriarum. *l. 2. §. 9. h. l. 13. §. ult. infra, de Injur.* 1

At circa vias publicas latiùs proſpicitur: nam ſi quis per eas commeare, vehiculum aut pecudes ducere prohibeatur, ei comparatum eſt ultimum interdictum in *l. 2 §. ult.* 2

Cujus occaſione diſcutienda publici juris quæſtio, an Princeps alterum volentem cum exercitu per ejus territorium tranſire, jure prohibeat? Quidam affirmant: quia viæ publicæ in proprietate ſunt Principis cujuſque territorii, ejuſque tantùm populo uſus competit. Et quia tranſitus exercitus non poteſt vel ſine damnis ſingulorum, vel ſine periculo publico contingere, ob offenſam ejus contra quem tranſitus datur, & quod tranſitus ſpecie occupari regio poſſit. Vide Bodin. *1. de Repub. 9.* 3

Sed plures contra cenſent: quia ex jure gentium omnibus debeatur tranſitus innoxius per publicas vias, per *can. ult. 23. quæſt. 2.* adeò ut in ejus negatione verſetur juſta belli cauſa. Covarruvias ad *Reg. Peccatum par. 2. §. 9. num. 4. verſ. Quinta etiam.*

Et

Et hæc ſententia vera eſt, dummodo tranſitus bonâ fide petatur, ſecundò viâ publicâ commeetur ſine deflexu ad poſſeſſiones privatorum, tertiò quibus indigebunt rebus eas juſto pretio emant. Has enim conditiones jus divinum præſcribit. *Numeror. cap.* 20. & *cap.* 21. Quibus addunt 4. ut poſtuletur tranſitus quà proximum & commodiſſimum eſt: tunc enim non poteſt excipi, poſſe & per aliud territorium tranſiri. Requirunt & illud, ut juſtum ſit bellum cujus cauſa tranſitus petitur. Hoc enim caſu jus volentis tranſire non evertit metus injuriæ ab eo contra quem tendit. Planè contra metum ex multitudine tranſeuntium caveri poteſt ut diſtinctè tranſeant per partes, vel depoſitis tantiſper armis, vel ipſorum impenſa conductis præſidiis. Grotius *de Jure pac. & Bel lib.* 2. *c.* 2. *n.* 13.

4 Sed ut de hac quæſtione inter ſupremos Principes tantùm; & ſæpius armis diſceptari ſolet: ita alia incidere in humillimos; aurigas nempe ſolet, & ad pugnas quoque exire, ſi in anguſtiis & anfractibus viarum, atque ita ex improviſò, duo currus ſibi occurrant, uter retro educi debeat? Et quidam dicunt uſum ſuffragari illi, qui prior anguſtias illas fuerit ingreſſus; idque jure quodam occupationis; quæ ſicut in communibus quo ad dominium, ita in publicis quo ad uſum valet. Alii verò receptius dicunt, ut vehiculum minùs oneratum cedat: idque humanitati convenit. Nicolaus ab Alto *Singul.* 21. Ego priorem opinionem præfero, ſi prior ingreſſus fauces viæ ſignum (ut ſolet & debet) dederit: aliàs alteram.

Porrò in occurſu pompæ ſupplica- 5
tionum duarum parœciarum, præcedet prior viam ingreſſa: niſi altera jure præſcriptionis vel dignitatis antecellat. Renat. Choppin. *lib.* 2. *Ad Leges Andium. cap.* 6.

TITULUS IX.

De loco publico fruendo.

CAPUT I.

Explicatio Rubricæ.

SUMMARIA.

1. *Quid hic per loca publica intelligatur?*
2. *An Interdictum ad hæc quoque pertineat?*

1 PUblicus locus non accipitur hoc loco is, qui uſibus & populi, & ſingulorum eſt deſtinatus, ſed qui eſt in patrimonio fiſci vel civitatis, *l.* 2. *§. Hoc Interdictum.* 3. *ſupra, Ne quid in loc. pub.* recipientis inde annuum proventum, vel ab eo qui conduxit penſionem: quæ vocatur quoque vectigal, *l. Inter publica. inf. De V. Sig.* etiam in bonis privatorum. *l. Arbores. ſup. De Uſufr.* Intelliguntur igitur fundi vel Fiſcales, vel civitatis: qui vel vectigales aliâ ſignificatione erant, ſive emphyteutici, ſoliti nempe in perpetuum locari, ut perpetuorum colonorum ſtudioſiore induſtriâ reddantur fertiliores: quibus proinde quamvis non plenis dominis, competit utilis in rem actio. *l.* 1. & *ſeqq. ſup. Si ager vectig. vel emphyteut.* quippe in quos utile tranſivit dominium. *l.* 71. *§. pen. & ult. ſup. De Leg.* 1. *l.* 3. *§. Si jus. ſup. De Reb. eor. qui ſub tut.* Dixi *C. De Jure emphy. in prin. & in fin.*

Unde his hoc Interdictum denegat 2
Oldendorpius *Cl.* 4. *Ac.* 12. *in prin.* quod pertinere putat ad agros non vectigales, qui inſtar privatorum agrorum locabantur, plerumque ad modicum tempus. Sed verius eſt, ad utroſque pertinere: quia datur ad compeſcendum vim turbantis colonum in uſu & fructu: ad quod non ſpectat Actio

Digitized by Google

in rem, quippe quæ exerceri à detinente rem nequit. §. *Æquè*. 3. *Inſt. de Action.*

Ad L. Prætor ait. 1.

CAPUT II.

Cui competat hoc Interdictum?

SUMMARIA.

1. *Datur hoc Interdictum & Conductori, & ſocio ejus.*
2. *An pactio inter Conductorem & ſocium in heredem tranſeat?*
3. *Interdictum non datur egredienti legem locationis.*
4. *An cum Interdicto concurrat Actio injuriarum?*
5. *Interdictum porrigitur ad eum qui lacum piſcandi causâ à Republica conduxit.*

1 DAtur hoc interdictum non tantùm conductori publici fundi, ſed etiam ei quem is in ſocietatem admiſit. Quamvis enim regulariter ex contractu alterius nemo habet actionem, niſi fuerit ceſſa: *l.* 3. *ſupra, Pro ſocio. l. Loci. §. Si fundus. ſupra, Si ſervit. vindic.* in vectigalibus tamen contrà placuit, ob publicam eorum utilitatem, *l.* 1. *in prin.* & §. 1. *hic* ut tamen in concurſu utriuſque ad interdictum præferatur conductor. *d. l.* 1. §. 2.

2 Sic enim in vectigalibus quoque ſingulari jure conſervatur pactio, quâ illorum ſocietas in heredem derivatur: niſi obſtet juſta cauſa, veluti ſi mortuus is, cujus induſtria totum negotium nitebatur. *l. Adeò.* 66. *ſupra, Pro ſocio.*

3 Eadem utilitas efficit, ut negetur interdictum egredienti locationis formam, *d. l.* 1 §. *ult*, v. g. arbores fructiferas exſcindente: itemque ei, qui non ſolvit penſiones: *Arg. l.* 2. *ſupra, Si ager. vectig.* nempe ſi turbetur à locatore. *Arg. cap.* 3. *ꝫ de Jur.* Nam tertio hæc exceptio de jure alterius non dabitur.

4 An verò cum hoc Interdicto concurret Actio injuriarum? Vulgò affirmant: quamvis magis neget lex *Injuriarum.* 13. §. *pen. ſup. De injur.*

5 Datur & utile Interdictum ei, qui lacum vel ſtagnum piſcandi causâ à Republica conduxit: *l. un.* § 7. *infra, Ut in flum. priv. navig.* id quod hodie frequentiſſimum.

TITULUS X.

De Via publica, & ſi quid in ea factum eſſe dicatur.

Ad L. unicam.

CAPUT UNICUM.

De Officio Viocuri.

SUMMARIA.

1. *An ab Ædilibus diſtinguantur Curatores operum & viarum civitatis.*
2. *Cura viarum & cloacarum proprium obtinuit Magiſtratum & hujus Officium.*

1 LEx unica hujus tituli eſt de Officio Ædilis, ſive Curatoris operum & viarum Civitatis. Quidam enim hunc diſtinguunt ab Ædili, ad quem propriè fori, & rerum inibi venalium cura pertinuerit, cum poteſtate etiam de his condendi Edicta. Curatores verò propriè viis præfuiſſe cum modica coërcitione. *l. ult. ſup. de Offi. Aſſeſ. l. ult. C. De judiciis.*

2 Ut ut eſt, in benè ordinatis civitatibus proprium Magiſtratum obtinuit

cura

cuta Viatum & Cloacarum : cùm ad ornatum adeoque ſalubritatem civitatis pertineant. *l. 2. §. 30. ſupra, De orig. Jur. l. 2. in fin. infra, De Cloac. l. 2 §. 24 ſupra, Ne quid in loc. pub.* Sueton. *in Veſpaſ. cap. 5.* & *in Auguſt. cap. 37.* Hi igitur proſpiciebant ſecuritati & munditiæ viarum: prohibendo, ne quis in iis noxias beſtias haberet, *l. 42. ſupra, De Ædil. Edict.* adeoque poſita à privatis in via, quæ impedimento commeatui eſſent, reſcindebant. *l. 12. ſupra, De peric.* In hac lege unica jubentur vias ubi enormes & præruptæ ſunt, complanare, & ubi neceſſe ponticulis jungere, & curare ne inundationes fluminis reſtagnent in domos.

Deinde ne parietes ædium in viam publicam, cum periculo commeantium, inclinent, juſſis dominis fulcire & reficere indictione mulctæ.

Tertiò, ne quis vel ſuffodiat ſubruatve viam, vel ibi aliquid conſtruat, ſine publica auctoritate. *l. Fluminum. 24. ſupra, De dam. infect.*

Quartò, jubeant quemque dominum ædium juxta eas ruptam viam reficere, & aquagia aperta purgare, atque ita conſtruere, ut tranſire homines & vehicula poſſint: data inquilinis poteſtate, domino ceſſante, ſubeundi has impenſas, & penſionibus imputandi. *l. Dominus. 55. §. 1. ſupra, Locati.*

Quintò, Opifices prohibeant ſua opera aut materiam in via exponere: maximè verò quoſcunque projicere ſordes vel ſterquilinia, vel pelles, vel morticina, id eſt animalia ſponte mortua.

Denique his Magiſtratibus incumbit interventu ſuo prohibere rixantes in via.

TITULUS XI.

De Via publica, & itinere publico reficiendo.

Ad L. Prætor ait. 1.

CAPUT I.

Summa Tituli.

SUMMARIA.

1. *Pertinet hoc Interdictum ad vias ruſticas: & quid prohibeat?*
2. *Quid viam aperire, quid purgare? Quid circa has in his Provinciis Edicto ſtatutum?*
3. *Non datur Interdictum ei qui, prætextu reficiendi, viam corrumpit.*
4. *An eum tueatur, qui viam terrenam lapide ſternit, aut in eam rudera injicit?*

1 INterdictum hujus tituli pertinet ad ruſticas vias, prohibens vim fieri eas reficienti, *l. 1. in prin. h. t* id eſt vel aperienti, vel purganti.

2 Aperire eſt ad ſtatum priſtinæ latitudinis aut altitudinis reducere: purgare, eſt ad libramentum proprium redigere, *d. l. 1. §. 1.* id eſt exæquare, nempe tumulis tranſlatis in lacunas, quod in his Provinciis præcipitur Edicto 1. Martii 1505. ſimulque, ut ab utroque viæ latere foſſæ 5. pedum profunditate, ad recipiendam aquam, fodiantur, terrâ, quæ egeritur, in mediam viam æqualiter ſparsâ: arboribus quoque, quæ vehicula impediunt, ſucciſis.

Interdictum hoc non tuetur eum, 3
qui prætextu reficiendi viam corrumpit, humiliorem nempe altioremve, latiorem aut arctiorem faciendo, vel etiam longiorem: *d. l. 1 §. 2.* quod Gloſſa intelligit, ſi eam quæ recta erat, per ambages circumducat; quod palam damnoſum eſt, adeò, ut judicatum ſit, ſi via publica magnis incom-

modiſque ambagibus ſinuetur, poſſe eam publicâ auctoritate extendi & in rectum porrigi per agros intermedios, dominis eorum æſtimatione ſolutâ. Chriſtin. *vol. 2. deciſ. 75.*

4 Sed quod adjungit d. §. 2. illum non defendi Interdicto, qui viam terrenam lapide ſternit, vel in eam injicit glaream, id eſt rudera & fragmina lapidum: id difficultatem habet, cùm videatur eo modo melior reddi via: præſertim, cùm nec ille defendatur, qui ſtratam viam commutat in terrenam. Nam ſi hoc nocet, contrarium utique prodeſt. Unde propemodum aſſentior Gothofredo ad *d.* §. 2. non abſolutè prius illud reprobari, cùm ſit ſuâ naturâ utile, ſed ex circumſtantiis, ſi nempe ita fiat ut noceat. Niſi potiùs dixerimus, cùm hoc Interdictum detur in id quod intereſt: *d. l.* 1. §. *ult.* & conſequenter ab eo demum inſtitui poſſit, cui incommodat prohibitio refectionis: quod id dici non poteſt circa eum, qui priſtinam viæ formam immutat: nam is nec reficit. Interdictum verò tantùm reficienti proſpicit. Adeòque commutatio videtur generaliter improbari, tanquam ſaltem præſumptione tenus noxia. Præſumptio enim Juris ſtat contra novitatem. *c. Cum conſuetudinis* ꝟ. *De conſuet. c. Dilectio. eod. l. Locatio.* §. *Earum. ſup. De vectig.*

CAPUT II.

Quid præterea Jure patrio obtineat?

IN his Provinciis, perinde ut apud Romanos urbicarum viarum, ita & ruſticarum cura ad Magiſtratus, nempe ad cujuſque pagi Prætorem pertinet, qui Edicto ſuprà citato jubetur quotannis ad medium Martii programmate monere dominos prædiorum, ut iis contiguam viam reficiant: quatuordecim diebus poſt eam adhibitis Juridicis exploraturus, ut defectus ſuppleat duplatis expenſis, quas auferat ceſſantibus: inhibitâ illis tranſactione, niſi refectione peractâ.

Hoc Edictum, multis deinde aliis eſt renovatum; additumque, ut profundioribus lacunis apponantur ſtipites, quibus aurigæ avertere curſum moneantur: pontibus quoque, qui operiri aquâ ſolent, contra averrationem munitis per ſurgentia ab utroque latere repagula. Latè Zypæus Vir aliquam diligentiæ laudem meritus in Notitia Juris Belgici *tit. De Viis pub.* Sed hæc jam negligi, acceſſio eſt calamitatum longævi hujus belli.

Illud notandum, Sententiam de reficiendo mandari executioni, non obſtante appellatione. Petrus Salaſarez *Dec.* 1. *num.* 10. *lib.* 1.

Ad L. Si in agrum. ult.

CAPUT III.

Ad quorum onus ſpectet munitio viæ publicæ?

SUMMARIA.

1. *Pertinet ad eos, quibus vectigal debetur.*
2. *Quid ſi vectigal non ſolvatur?*
3. *Si quis viam corrupit, tenetur ad refectionem.*
4. *Si via chaſmate aut eluvione perierit, per proximos agros dirigetur.*
5. *An eo caſu æſtimatio damni ex publico rependenda ſit?*
6. *Quid ſi ad tempus via invia facta ſit, v. inundatione torrentis?*
7. *Quid ſi quis viam publicam in alterius agrum dolo tranſtulerit?*
8. *Quid ſi alicujus ager nullum habeat aditum vel exitum in viam publicam?*
9. *Contra obligationem reficiendi viam aut pontes nulli poſſeſſori ſuffragatur generale privilegium immunitatis.*

1. AD eos quibus vectigal à via- 1
toribus ex privilegio, præſcriptione aut conſuetudine debetur. Nam hujuſmodi jura etiam melioribus temporibus cognita fuêre. Seneca *De Conſtant. cap.* 14. Lipſius *lib.* 2. *De Magnit. Roman. cap.* 1. *in fin.*

2. Aliàs proximis poſſeſſoribus, 2
pro modo latitudinis prædiorum juxta viam, ejus incumbit munitio, non verò

Rei-

Reipublicæ; dominis nempe, non conductoribus, *Arg. l. un. in fin. ſup. tit. prox.* ſed uſufructuariis utique. *l. 34. §. Si quid. ſupra, De uſufr.* Quod ſi proximi non ſint ſolvendo, tranſit onus ad ulteriores. Anton. Ayerve *lib. ſing. Collec. Forenſ. c.* 123.

3 3. Planè ſi quis convincitur viam corrupiſſe, inundando, v. g. effodiendo, vel exarando, is ſolus ad refectionem compellitur. *l. ult. §. ult. hoc tit.*

4 4. Quòd ſi via chaſmate aut eluvione perierit, dirigenda per proximos agros erit. *l. 14. ſupra, Quemad. ſervit. amit.* quàm minimo incommodo eorum poteſt: idque etiam ſuprà citato Edicto præſcribitur.

5 Sed nihil exprimitur de æſtimatione ex publico rependenda: unde videri poſſet, eam non deberi. *l. De pretio. ſupra, De publicianâ.* Atque ita quidam ſentiunt. Franciſ. Marc. *Deciſ.* 597. Sed plures Æquitas in contrariam ſententiam rectiùs impellit. Oldendorp *Claſſ. 6. act. 15. num. 5. Arg. l. 2. Quibus ex cauſ. ſerv. pro præm. libert.* Ganguarcius *lib. 2. conſ.* 91. Quia quod pro omnibus erogatur, omnium contributione farciendum eſt. *l. 1. & 2. ſupra, Ad leg. Rhod.* Non poſſunt omnes articuli rerum legibus diſtingui vel adſtringi: ideoque una lex ſuppleri debet ex analogia alterius legis. *l. 12. & ſeq. ſup. De leg.* itemque ratiocinando ex principiis Æquitatis. Quia jus eſt ars æqui & boni. *l. 1. ſup. De Juſt.*

Si verò ad tempus, v. g. hyberni 6
inundatione torrentis via invia ſit; tantiſper per proximos agros etiam pecudes agere, uti citra damnum, ita non agnito nec remunerato domino licet. Marc. *ubi ſup.* & Ferrant.

5. Si quis citra jam dictam neceſſi- 7
tatem, viam publicam in alterius agrum tranſtulerit, efficiendo ut per eum publicè & iter & actus uſurparetur; colonus v.g. inſcio domino: cum tranſeuntibus colludens hanc invexerit conſuetudinem: in eum datur ad æſtimationem damni actio viæ rejectæ, per *l. ult. hoc tit.* de qua lata Oldendorp. *Claſ. 6. Act. 15.*

6. Illud etiam contra Romani juris 8
rigorem invaluit, ſi cujus ager nullum habeat aditum vel exitum in viam publicam, ut compellantur confines viam privatam quàm minimo ſuo damno dirigendam vendere: Papon. *lib. 14. tit. 1. art.* 3. Boër. 322. Junge quæ dixi 2. *De Juriſp.* 16. Idque multo magis receptum adversùs eum qui ex vendito, legato, vel diviſione fundum præſtat, contra *l. In vendendo. ſupra, De cont. empt.* Joſephus Ludovicus *Com. Conc l. 76. num.* 28.

7. Illud noviſſimè notandum, nulli 9
poſſeſſori ſuffragari generale privilegium Immunitatis contra obligationem jam dictam reficiendi viam aut pontes, *l. Ad inſtructionem. C. De SS. Eccleſ.* quæ lex nec Eccleſiaſticos vult exemptos ab hoc onere, quippe inhærente velut prædiis.

TITULUS XII.

De Fluminibus: ne quid in flumine publico ripave ejus fiat, quo pejus navigetur.

Ad L. Ait Prætor. 1.

CAPUT UNICUM.

Summa Tituli.

SUMMARIA.

1. *Duo hujus Tituli interdicta: quid iis continetur.*
2. *Si flumen publicum alicujus agrum permeet, non ſit ejus dominus.*
3. *Conſectarium.*
4. *Quædam pertinentia, ut ſciatur quandonam locus ſit huic Interdicto.*
5. *Hæc Interdicta tantùm pertinent ad flumina navigabilia.*

6. Extenduntur tamen ad non navigabilia: item ad mare & littus.

1 DUo ſunt hujus tituli Interdicta quibus flumina & ripæ uſui ſuo publico vindicantur contra occupationes ſingulorum. Priore enim vetatur in flumine publico ripâve ejus aliquid fieri quo vel navigario, vel ſtatio navis incommodetur ſive ſtatim & evidenter, ſive latenter & ſucceſſu temporis. *l.* 1. *in prin. hoc tit.* poſteriore, ſi quid tale factum, reſtitui, & in priſtinum ſtatum reduci jubetur. *d. l.* 1. §. 19. *hic.*

2 Pertinent hæc Interdicta ad flumina publica, id eſt naturâ ſuâ jugiter fluentia: *d. l.* 1. §. 3. hæc enim quamvis alicujus agrum permeent, non tamen eatenus ejus dominio continentur.

3 Cui conſequens eſt, quod is in ea parte fluminis non poſſit molendinum ſtruere, ſine permiſſu Principis. Franciſ. Marc. *Deciſ.* 416. ubi tamen excipit, ſi navi inſtruatur, ut alveum non contingat, idque in Tyberi uſurpari. Nam etſi mutato alveo veteri laberetur flumen per agrum privatum, is fieret publicus, non verò flumen eâ parte privatum. *d. l.* 1. §. 7.

4 Nempe ſi ibi ſibi foſſam faciat: nam temporaria exundatio jus fundi non immutat *d. l.* 1. §. 9. non magis quam ſi fundum ſinubus ſuis ſive anfractibus inſtar inſulæ, cingere incipiat. *d. l.* 1. §. 10. Illa enim demum vera inſula eſt, quæ ex ipſo alveo ſeſe erigit paulatim coalluendo, *d. l.* 1. §. 6. *hoc tit.* id eſt arenas & limum coacervando in tumulum. Natura namque perpetuo tenore, non fortuitis mutationibus æſtimatur. Sic enim non deſinet flumen perenne eſſe ideoque publicum; quòd inuſitatâ ſolis flagrantiâ per aliquam æſtatem exaruerit: *d. l.* 1. §. 2. *in fin.* nec ideo Torrens erit; quippe quem intelligimus hybernis pluviis nivibuſque collectum & exundantem, æſtivis verò caloribus torreſcentem, unde nomen accepit. *d.* §. 2. Similiter cùm Ripa ſit margo ille terræ devexæ, flumen coërcens: *l.* 3. §. 2. *hic.* non intelligetur protendi & mutari ripa, ſi flumen hybernis exundarit tempeſtatibus; ſed ita demum, ſi fluvii alterius mariſve influentis perpetuâ ſocietate creverit *d. l.* 1. §. 5. Naturale namque & ex perpetua cauſa proficiſcens incrementum mutat ſtatum fluminis & ripæ. Hæc eò pertinent, ut ſciamus quatenus in flumine publico ripave factum, & proinde his obnoxium Interdictis intelligatur.

Quæ cùm navigationi conſulant, 5
intelliguntur tantùm ad navigabilia flumina pertinere: diſpoſitio enim limitatur ex ratione adjuncta, *l.* 5. *ſup. De admin. tut.* & verba intelliguntur ſecundùm ſubjectam materiam. *d. l.* 1. §. 12.

Qui tamen §. mox ſaltem utile In- 6
terdictum dat contra molitiones, quibus etiam non navigabilis fluminis curſus impediatur; ſed hoc ad ſeq. magis titulum ſpectat. Majore autem ratione extenduntur ad mare & littus. *d. l.* 1. §. 17. Jungenda etiam quæ diſſerui latiùs *Inſtit. De Rer. diviſ. cap.* 8. 9. 10.

TITULUS XIII.

Ne quid in flumine publico fiat, quo aliter aqua fluat, quam uti priore æſtate fluxit.

Ad L. Unicam.

CAPUT I.

Summa Tituli.

SUMMARIA.

1. *Hoc Interdictum partim prohibitorium, partim reſtitutorium: quid eo prohibeatur.* 2. *Intelle-*

2. *Intellectui* l. un. § 1. hoc tit. *& quomodo æſtas hic ſumatur.*
3. *Propria ſignificatio æſtatis.*
4. *Si quis æſtate quid dare aut facere promiſit, cui ſignificationi inſiſtendum?*

1 PRæcedente titulo Prætor navigationis commoditati, hoc verò proſpicit ipſis accolentibus flumen, tum prohibendo, tum reſtituendo cujuſcumque in flumine aut ripa opus, quo naturalis fluxus mutetur fluminis, etiam non navigabilis: *l.* 1. *in pr.* & §. 1. & §. *pen. Ne*, inquit §. 1. *derivationibus minùs conceſſis flumina exareſcant, vel mutatus alveus vicinis injuriam aliquam adferat. Minùs conceſſis*, id eſt, illicitis; quippe nimis longis & frequentibus ductibus aquæ per prædia privatorum. Nam

Grandia per multos tenuantur flumina rivos.

2 Nam quod Gothofredus ad d. §. interpretatur *minùs conceſſis*, id eſt denegatis: nec rationi Juris, permittentis ultro innoxium aquæ ductum ex flumine non navigabili, neque efficienti ſuo influxu aliud navigabile. *l.* 2. *ſup. tit. prox. l.* 1. §. 4 & 5. *hoc tit.* adeoque ex navigabili quoque, ſi non ſit periculum ne flumen impar deferendis navibus fiat. (Dixi *Inſt. De Rer. diviſ. cap.* 9) neque ſententiæ convenit Interdicti; abſurdum enim ſit metuere, ne exareſcat flumen inhibitis derivationibus. Tantùm igitur hoc fine, & ne flumen vicina inundet, prohibetur molitio contra naturalem fluminis curſum. Qui æſtimatur non ex ſtatu quem habuit hyeme (per quam tempeſtates & torrentes incitantes flumen confundere ripas ſolent) ſed quem habuit præcedente æſtate: quam ſex menſibus, ab æquinoxio verno ad autumnale, Jus definit: *l. un.* §. 8. *hoc tit. l.* 1. §. 32. *inf. De Aq. cottid.* reſiduos ſex menſes hyemi adſcribens.

3 Sed eſt hæc impropria & larga ſignificatio Æſtatis: propria enim eam à Vere & Autumno excerpit, ſingulas quatuor partium tribus menſibus concludens.

An igitur aliàs ſic accipiemus, v. g. 4 ſi quid æſtate dare, aut facere quis promiſit; cùm in dubio ſit inſiſtendum propriæ ſignificationi? *l. Non aliter. ſup. De Leg.* 3. Sed quia ei prævalet popularis uſus loquendi, *l. Librorum.* §. *Quod tamen. ſup. De Leg.* 3. *l.* 3. §. *ult. ſup. De Supel. l. Cùm de lanionis.* §. *Aſinam. ſup. De Inſtructo. l.* 1. § 1. *ſup. de Flum.* cui convenit hodie definitio hujus legis 8. tribuemus promiſſori ſex illos menſes: niſi aliud actum creditor, Covarr. 3. *Var.* 5. *n.* 1. probet.

Ad §. 6. & 7. d. l. un.

CAPUT II.

De Exceptione contra hoc Interdictum.

SUMMARIA.

1. *Excipit contra hoc Interdictum, qui muniendo ripam ſic flumen avertit, ut damnum evitet ſine vicinorum incommodo.*
2. *Gloſſa non rectè id admittit cum levi damno vicinorum.*

SEd quid ſi quis muniendæ ripæ, 1 contra ſolitum fluminis populabundi in ſua prædia incurſum, fecerit opus quod flumen à ſuo curſu deflectat? Si ingens ille damnum evitavit ſine vicinorum incommodo, dabitur ei exceptio contra Interdictum. *l.* 1. §. 6. & 7. *h.*

Nam quod Gloſſa *ibid.* id admittit 2 etiam cum levi damno vicinorum; quaſi id compenſet magnitudo utilitatis munientis: repugnat verbis legis *d.* §. 7. *in fin.* & rationi Juris. Nam neque quis infortunium ſuum derivare in alterum poteſt: *l. Si per imprudentiam.* 51. *ſupra, de Evict.* neque à damno alterius injuriam removet magnitudo utilitatis, quam inde capit qui damnum infert. *l.* 1. §. 16. *ſupra, Tit. prox.* Potuit illa in *d.* §. 7. permovere, ut permitteretur mutatio aliqua curſus fluminis, contra verba Edicti; non etiam ut id fieret cum injuria circumco-

Digitized by Google

circumcolentium. *d. l. 1. §. 3. in fin.* Nec movet, quod in §. 6. cùm lex dixiſſet, à quibuſdam rejici jam dictam exceptionem, quia ripæ non ſint muniendæ cum incommodo accolentium; ſubjicit, tanquam contra ſtatuens, *Hoc tamen jure utimur, ut Prætor ex cauſa æſtimet, an hanc exceptionem dare debeat: plerumque enim utilitas eam ſuadet.* Etenim lex non damnat priorem ſententiam ſed explicat, ut Prætor inquirat, an incommodo afficiantur accolentes: non verò id præſumatur ex ſola mutatione, quam quis fecit rationibus impulſus ſuæ indemnitatis. Et proinde quod de *utilitate* id ſuadente ſubjicit, intelligitur (ut paſſim in jure) de ea quæ conjuncta ſit cum honeſtate, atque ita à læſione aliorum remota. *l. 1. §. Iidem aiunt. l. 2. §. Quanquam. ſupra, De aq. pluv. l. 1. in fin. infra, de Rivis. l. Quod ſi maritus. in fin. ſupra, De conſt. pec. l. Eum qui. §. Item. l. Titius. in fin. eod. l. 10. §. Actio. ſupra, Quæ in fraud. cred.* latè Oldendorp. in *Top. tit. Ab honeſto & utili.* Cic. 3. *de Offi.*

TITULUS XIV.

Ut in flumine publico navigare liceat.

Ad L. Unicam.

CAPUT I.

Summa Tituli.

HOc Interdicto defenditur quis in uſu legitimo fluminis, ripæ, foſſæ, ſtagni; ſi lacus publici modò ſint, contra impedientem navigare, navim per ripam onerare vel exonerare, pecus eodem aquatum ducere: *l. un. in prin & §. 1. & ult.* diverſum eſt, ſi ejus uſus causâ velit locum verſus flumen deprimere, *d. §. ult.* effodiendo vel excavando.

Ad §. 3. & 4. d. l. un.

CAPUT II.

De Lacubus.

LEx 1. §. 3. & 4. Lacum dicit habere aquam perpetuam, ſtagnum verò temporalem, & quidem ſtantem; duo illa diſtinguens, videtur lacum confundere cum flumine: ſed dicendum, quod eum diſcernat capacitas & profunditas vaſti loci, ad ſimulacrum maris. Scalig. in 1. *Hiſtor.* Nam & flumina & rivos ex ſe profundit. Etenim lex 112. *infra, de V. S.* lacui publico perinde ut mari, etiam littus aſſignat, uſque ad longiſſimi fluctus excurſum. *l. 36. eod.* Nam lex 13. *ſupra, De acq. rer. dom.* negans lacum mutare terminos, quamvis aliquando excreſcat, vel minuatur: loquitur de privato, ei nempe non eſſe jus alluvionis; quia v. g. ejus emptor non ultra pertendere poteſt, quàm deductum in venditionem fuit: & conſequenter non poteſt egredi fines qui eo tempore exiſtebant. *l. Rutilia. ſupra, De contr. empt.* Quod & in publico dicunt tunc, cum locatus fuerit ad piſcandum. Aleiatus ad *d. l. 112.* poſt Bartol.

TITULUS XV.
De Ripa munienda.

Ad L. Unicam.

CAPUT UNICUM.
Summa Tituli.

Hujus tituli Interdicto defenditur, qui opus v. g. aggeres in flumine facit vel ripa, ejus muniendæ aut reficiendæ, agrive ſui tuendi causâ: dummodo ne hoc vel prætextu, vel occaſione navigationi incommodet, vel vicinis, etiam juxta alteram ripam colentibus. *l.* 1. *in pr.* §. 1. & 4. *b.* Quibus etiam præſtare, vel offerre ſecuritatem debet de reſarciendo damno, ſi quod inde intra decennium evenerit, cavendo vel ſatiſdando ſecundùm qualitatem perſonæ, *d. l. un.* §. 3. *b.* Quam disjunctionem Gothofredus & Pacius hoc loco ita diſcernunt, ut qui ſuo nomine hoc Interdicto experitur, is nudam cautionem ſive repromiſſionem præſtet; qui verò alieno, is ſatiſdationem ſive fidejuſſores: quia ita cautionem damni infecti diſtinguat lex *Prætor.* 7. *in prin. ſupra, De dam. infect.* Sed cùm deciſio ſpecialis prævaleat, & eadem lex 7. in §. 2. à muniente ripam exigat ſatiſdationem, & clariùs lex 1. §. *Stipulatio. infra, De Prætor. ſtipul.* ideò exiſtimo regulariter ſatiſdationem exigi, niſi manifeſtè locuples ſit actor: ſic enim intelligo qualitatem perſonæ in d. §. 3. Quam moderationem probat Edictum exigens cautionem vel ſatiſdationem arbitratu boni viri. Is enim cùm ad æquitatem ſpectet, non onerabit ſatiſdatione manifeſtè idoneum.

Extenditur hoc Interdictum ad ripam lacûs, ſtagni, foſſæ. §. *ult. hic.* Quia ubi eadem ratio, idem jus eſt. *l. Illud. ſupra, Ad Leg. Aquil.*

TITULUS XVI.
De Vi, & Vi Armata.

Ad L. Prætor ait. 1. l. 5. l. 10. l. 14.

CAPUT I.
Explicatio Rubricæ, per diſtinctionem Vis. Causa hujus Interdicti.

SUMMARIA.

1. *Hoc Interdicto poſſeſſionem recuperat dejectus de re immobili.*
2. *Quid Vis hic, quid Vis armata? Interdicto locus eſt, etſi armis uſi non ſint.*
3. *Duplex fuit Interdictum de Vi, ſed* Juſtinianus *utrumque confudit.*
4. *Quod diſcrimen remanſerit.*
5. *Diſtinctio inter Interdictum* Unde Vi, Uti poſſidetis, *&* Actionem quod metus causâ.

Agit hic titulus de Interdicto Unde vi, quo poſſeſſionem recuperat dejectus de re immobili. Nam res mobiles ad hoc Interdictum pertinent tantùm acceſſionis vice; cùm nempe in prædio fuerunt unde quis dejectus. Aliàs illud nec competit dejecto de navi aut vehiculo: *l.* 1. §. *Hoc Interdictum. & ſeqq. l.* 3. §. *Si quis.* §. *Illud.* §. *Pertinet. b.* quia utique mobilium numero ſunt.

Rubrica autem eſt *De Vi*, nempe 2 quotidianâ, ſive privatâ, & de *Vi Armata*, ſive publica, quæ ſit hominibus coactis & armatis; etiamſi armis non

non fuerint uſi: ſufficit enim armorum terror. Et ex adverſo, ſi ſine armis venerint, ſuffieit ſi in ipſa rixa vel unus eorum arripuerit fuſtem aut lapidem *l.* 3. §. 3. & 4. *hoc tit.*

3 Et de ſpecie utraque ſeorſim olim fuit Interdictum: *l.* 3 *§. ul. ſup. de Interdic.* Quemadmodum hodieque diſtincta ſunt publica judicia duo de Vi: nam conventus interdicto de vi armata non poterat excipere, Actorem, dum dejiceretur, detinuiſſe, non poſſediſſe: *l.* 14. *h. t.* at ea exceptio non denegabatur ei qui ſine armis alium ſummoverat. Cujacius ex *Orat. Cicer. pro Cæcinna, ad Paul. 5. Sentent. 6. tit.* Sed Juſtin. confudiſſe hoc diſcrimen videtur, unicum Interdictum de Vi proponendo, quod ſuffragetur & naturaliter poſſidenti; non etiam colono, quia per hunc locator poſſidet. *l.* 1. §. 9. & 10. *hic.*

4 Manet tamen hoc diſcrimen, ut vi quotidianâ dejecto (non etiam ei qui per vim armatam) objiciatur exceptio efficax clandeſtinæ, precariæ, vel violentæ poſſeſſionis; *l.* 14. *hoc tit.* niſi à tertio vitioſè poſſideat. *l.* 1. *§. Qui à me. hoc tit.* Item liberi à parentibus ſine armis poſſeſſione pulſi in factum reverentiæ causâ agere debent. Nam ita demum iis hoc Interdictum datur, ſi armis pulſi ſunt. Nam tunc atrocitas facti obſcurat reverentiam perſonæ. *l.* 1. *§. Interdictum hoc. hoc tit.* Quæ diſtinctio temperat legem 2. *l. Licet. ſup. De Obſeq.*

5 Pertinet autem hoc Interdictum ad Vim expulſivam: Nam Uti poſſidetis Interdicto defenditur quis contra vim turbativam, nempe qui impeditur fundo quem poſſidet uti frui pro ſuo arbitratu, v. g. arare, plantare, ædificare. *l.* 11. *hoc tit.* Sic etiam non pertinet hoc Interdictum ad vim Compulſivam; nempe ſi metu incuſſo me permoviſti ad tradendam tibi rei meæ poſſeſſionem, *l.* 5. *hoc tit.* conventione nempe, vel tractatu præcedente. In hunc enim caſum competit actio Quod metus causâ. *l. Metum. §. Sed et ſi per vim.* & *l. Si mulier. §. Qui poſſeſſionem. ſupra, Quod met. cauſ.* Vis ablativa rerum mobilium pertinet ad actionem Vi bonorum raptorum. *d. l.* 1. §. 5.

Ad §. 23. & ſeqq. legis 1. §. 6. & 14. legis 3. & l. ult.

CAPUT II.

Cui competat hoc Interdictum.

SUMMARIA.

1. *Non datur hoc Interdictum, niſi probanti ſe poſſediſſe & ab adverſario eſſe dejectum.*
2. *Si quis prædio exivit animo non deſerendi, & alius id occupavit, locus erit Interdicto.*
3. *Diverſum eſt, ſi quis de prædio te dejiciens familiam tuam reliquit. Limitatio.*
4. *Idem erit, ſi te volentem incipere poſſeſſionem quis prohibuit, & ipſe occupavit.*
5. *Interdictum pertinet ad fructuarium, uſuarium, & habentem habitationem.*
6. *Non pertinet ad colonum.*
7. *Datur etiam dejecto ex quaſi poſſeſſione.*
8. *Quid ſi poſſeſſor metu armatorum, iis non exſpectatis, profugerit?*

UT Interdicto hoc quis obtineat, 1
duo probare debet, quod poſſedit, & quod ab adverſario dejectus poſſeſſione ſit. *l.* 1. §. 23. Unde variæ ſolvuntur quæſtiunculæ.

1. Cum de prædio, non deſerendi a- 2
nimo exiſſes, nemine inibi relicto, aliquis id occupavit, & revertentem te excluſit: an rectè Unde vi ages? cùm videaris non expulſus, altero vacuam poſſeſſionem ingreſſo. Sed contrà affirmandum eſt: quia poſſeſſionem, quam retinebas animo, alter ademit. *d. l.* 1. §. 24.

2. Aliquis te de prædio expulit, fa- 3
miliam autem tuam reliquit, an interdicto hoc ages? Negandum, quia per illam, tuo nomine incumbentem prædio, retines poſſeſſionem: niſi tamen illam ſpoliator poſſidere cepit. v. g. vinciendo: idem enim eſſet, ſi ingreſſus prædium te inibi captum detineret; *d. l.* 1. *§. Non alii.* 45.

3. Sed quid ſi te volentem incipere 4
poſſeſſionem quis prohibuit, & ipſe

eam

eam ſibi præoccupavit? Quia verum eſt, te nec animo, nec corpore poſſediſſe, non potes dejectus videri, ideoque hoc interdictum ceſſat, *d. l.* 1. *§.* 26. *l.* 3. *§.* 14. *hic.* Unde ſi fructuarius volens auſpicari uſumfructum prohibeatur, debet Confeſſoriâ eum vindicare. *d l.* 3. *§.* 14.

5 4. Quamvis aliàs, poſt ceptum uſumfructum, expulſo de prædio fructuario competit hoc Interdictum: quemadmodum & uſuario. *d. l.* 3. *§.* 14. 15. 16. 17. Idem eſt de habente habitationem. *l. Aquilius. ubi* dixi *ſupra, De donat.* Sufficit enim naturalis poſſeſſio. *l.* 1. *§.* 9. *h.*

6 5. Colono hoc Interdictum non competit, *l.* 1. *§.* 10. *hoc tit.* non magis quàm Procuratori, vel operariis, aut mercenariis in prædio commorantibus. Non enim hi vel naturaliter poſſident, ſed per eos dominus: ideòque illis dejectis, ipſe exercebit Interdictum; quippe ſpoliatus etiam ignorans poſſeſſione, quam per eos obtinebat. *l. Quod ſervus.* 22. *h. l.* 44. *§. ult. ſup. De acq. poſſ.* Idem proinde eſt dejecto eo, cui meus conductor ſublocaverat. *l. ult. hoc tit.*

7 6. Prædictis conſequenter, hoc Interdictum dejecto de quaſi poſſeſſione alicujus juris, v. g. Juriſdictionis, concedit Bartolus ad *d. l.* 3. *§. Unde vi.* 15. *hic.*

8 7. Quid ſi poſſeſſor metu armatorum, iis non exſpectatis, profugerit? Siquidem occupârunt poſſeſſionem, exitus docuit, ejus metum non fuiſſe vanum: & ideò vi dejectus videtur. *l.* 3. *§. Proinde.* 6. *§.* 7. *hoc tit.*

At ſi non occupârunt, refert an ipſe conſpexerit armatos tendentes ad ſe (aliud enim, ſi aliò) qui deinde mutârunt propoſitum: an rumore ſolo quamvis vero conterritus fugerit: & hoc caſu neque hoc Interdictum, neque actionem de eo quod metus causâ geſtum, habebit. *l. Metum.* 9. *ſupra, Quod met. cauſ.*

Diverſum eſt de priore caſu: quia verè vi dejectus videtur, qui ſpeciei terribilium oculis ingeſtæ ceſſit: cùm illâ ſæpè integri exercitus fugentur. Atque ita illæ leges conciliantur cum lege *Non ſolum.* 33. *§. Si dominus.* ubi loco *exiſtimaverit*, legendum cum Cujacio *extimuerit. ſup. De uſucap.*

Hujus verò rei effectus erit, ut ſi quid hâc occaſione direptum de prædio fuerit etiam ab ignotis, id recuperet ab illis armatis.

Ad §. 12. & ſeqq. legis 1. l. 4. 7. 15. 16.

CAPUT III.

Contra quem hoc Interdictum detur?

SUMMARIA.

1. *Interdicto tenetur, qui mandat aliquem dejiciendum.*
2. *Item qui dejectionem ſuo nomine factam, habuit ratam.*
3. *Tenetur & mandatarius: uno tamen æſtimationem litis præſtante, alter liberatur.*
4. *Falſus procurator ſolus tenetur: verus autem nominando dominum non defungitur.*
5. *Tenetur quoque qui ſuaſit: & in quo differat à mandante.*
6. *Idem obtinet in aliis maleficiis, etiam circa pœnas.*
7. *Non evadit ſpoliator Interdictum, etſi poſſeſſionem ſine dolo aut culpa amiſerit.*
8. *Nec eo tenetur qui ab illo quamvis dolosè poſſeſſionem nactus eſt.*
9. *Spoliator tamen ab alio dejectus Interdicto utetur.*
10. *Jure Canonico Interdictum extenditur contra tertium poſſeſſorem, ſpolii conſcium.*
11. *Tenetur quoque hoc interdicto Magiſtratus citra ordinem juris aliquem poſſeſſione deturbans.*
12. *Item civitas, ſi ejus cive præſidentium juſſu quis dejectus eſt, aut ratum habuit.*
13. *Quid ſi mercenarius tuus aut filiusfam. me dejecit?*

1. QUia perinde eſt, per ſe quis faciat, an per alium: ideo ille quoque tenetur, qui mandavit aliquem dejiciendum. 1

2. Item ille qui dejectionem ſuo nomine factam habuit ratam. *l.* 1. *§.* 12. & 14. *hic.* Quia in maleficiis quoque 2

 compro-

comprobatio pòſt ſecuta habet vim antecedentis juſſus, *l. Hoc jure.* 152. §. 2. *inf. De Reg.* ſi modò factum eſt nomine approbantis. *l. Si ſervus.* 13. *inf. De Precar. l. Si pupilli. §. Sed ſi ego. ſupra, De Neg. geſt.*

3 3. Sed quia non eſt excuſatus qui mandatum rei facinoroſæ ſuſcipit: *l. Liber.* 37. *ſup. Ad Leg. Aq.* ideo etiam hic tenetur: *l.* 18. *§. pen. hic.* ita tamen ut ab alterutro, quem elegerit dejectus, æſtimatione litis præſtitâ alter liberetur.

4 Planè falſus procurator ſolus tenetur: *l.* 1. *§. Quoties.* 13. *l.* 3. *§.* 10. *h. t. l. Denique.* 13. *§. ult. inf. Quod vi aut clam.* nempe qui ad hoc diſertum non habuit mandatum. At verus procurator nominando dominum, ejusque nomine ſe poſſidere afferens, non tantùm dejeciſſe, non defungetur. Leoninus *Conſ.* 26. *num.* 43.

5 4. Tenebitur quoque qui perſuaſit, id eſt, alium inſtigavit aut induxit ad dejiciendum, aliàs non dejecturum, quamvis non in hoc eum ſubornavit, ut ipſius nomine vel in rem ejus dejiceret: in quo differt à mandante. *l.* 3. *§.* 12. *b.*

6 Idque & in aliis maleficiis obtinet, *l. Non ſolum.* 11. *§.* 3. *infra, De Injuriis. l. Cùm quis.* 31. *ſupra, De dolo.* etiam circa pœnas Statuto irrogatas, quamvis loquente non in rem, ſed in perſonam. Menochius *De Arbitr. lib.* 2. *caſ.* 353. Julius Clarus in *Pract. Quæſt.* 87. *num.* 5.

7 5. Quòd ſi ſpoliator amiſerit poſſeſſionem, quamvis ſine dolo aut culpa ſua, non ideo tamen evadit Interdictum, condemnationemque in id quod intereſt: quia caſus inſecutus non purgat dolum & maleficium, *l. Si vi. me.* 15 *hoc tit.* eùm propter id periculum caſus ſuſtineat. *l.* 1. *§. Rectiſ-*
8 *ſimè.* 34. *l. pen. hoc tit.* Adeoque ne is quidem qui ab illo poſſeſſionem quamvis doloſè nactus eſt, tenetur hoc Interdicto: quippe perſonali, ſive in perſonam dejicientis concepto. *l. Cùm à te.* 7. *hoc tit.* Quia etiam vitioſa poſſeſſio defenditur adversùs omnes, excepto eo à quo quis vitioſè eam obtinuit. *l. ul. ſupra, De Acq. poſ.*

Adeò ut & ſpoliator dejectus ab alio, 9
quem non ſpoliavit, contra eum habeat hoc Interdictum, *l.* 1. *§. Qui à me.* 30. *hoc tit. l.* 1. *§. ult. infra, tit. prox.*

6. Et quamvis hoc & Jure Canoni- 10
co obtinet: *c.* 5. & 6. ✠ *De reſt. ſpoliat.* eo tamen mutata eſt d. lex 7. per *cap. Sæpe.* 18. ✠ *eod.* extendens Interdictum contra tertium poſſeſſorem, ſpolii conſcium.

7. Etiam Magiſtratus, qui contra, 11
vel citra ordinem Juris, quamvis ſpecie judicii, deturbavit aliquem poſſeſſione, tenetur hoc Interdicto. *c. Conquerente.* 7. ✠ *hoc tit.*

8. Adeoque & Civitas, ſi ejus, ei- 12
ve præſidentium juſſu, quis dejectus eſt, vel aliàs ratum habuit, v. g. lucrum inde participando. *l.* 4. *hoc tit.* Hoc enim modo & aliis ex delictis obligari poteſt. *l.* 9. *§.* 1. *ſup. Quod met. cauſ. l.* 7. *ſupra, Quod cujuſ. univerſ. l.* 15. *§.* 1. *ſupra, De dolo.* Quam rem fusè enodavi *C. De Pœnis.* Nam quod Bartolus ad *d. l.* 1. *§. Quod ſervus. b. t.* etiam aliàs contra Civitatem, cujus civis dejecit aliquem, concedit utile Interdictum, ut compellat civem reſtituere: id à Juris ordine alienum eſt: ſecundùm quem civis ipſe coram Magiſtratu civitatis, & Magiſtratus demum denegatâ vel eluſâ juſtitiâ, coram Superiore, v. g. Principe, conveniendus eſt.

9. Si mercenarius tuus vel filiusfam. 13
me dejecit, utili Interdicto teneris de eo quod ad te pervenit. *l.* 1. *§.* 20. *l.* 16. *hoc tit.* neque enim ex maleficio filiifam. actio de peculio in amplius tenet, quàm id inde eſt locupletatum. *l.* 3. *§. pen. ſupra, De Pecul.*

Ad §. 27. legis 1. l. 3. §. Eum. 9. l. 17.

CAPUT IV.

De Jure repellendi vim.

SUM.

SUMMARIA.

1. *Non tenetur Interdicto qui ſpoliatorem in continenti dejecit.*
2. *Vel etiam ſtatim atque certior factus fuit de ſpoliatione.*
3. *Quod limitatur.*
4. *Quid ſi tu me dejeceris, & confeſtim ego te, deinde tu me?*

1 NOn tenetur Interdicto qui ſpoliatorem in continenti expulit; *l.* 1. §. 27. nam vim vi repellere, & virtute audaciam vincere; permittunt Jura: *l. Scientiam. §. Qui cùm aliter. ſupra, Ad Leg. Aq.* ſi modò id non fiat ex intervallo. Ideoque ſpoliatus ſpoliatorem confeſtim dejicere poteſt, non tantùm ne dejiciatur reſiſtere. *d. l.* 3. §. *Eum.* 9. *hic. l.* 12. §. 1. *ſup. De eo quod met. l.* 1. *C. hoc tit.* Gail. 2. *Obſ.* 110. *num* 9. Dixi latè *C. Ad Leg. Cor. De Sic.* Bronck. *Cen.* 6. *aſſ.* 51.

2 Adeoque Cujacius ad & per *cap.* 12. ⁂ *De Reſt. ſpol.* id intelligit non tantùm de ipſo articulo vis illatæ, ſed etiam de ea repulſione, quæ fit ſtatim atque certiores facti ſumus, vi vel clam poſſeſſionem rei noſtræ occupatam eſſe. *Arg. ejus cap.* quod eſt de Religioſis, qui clam occupaverant, expulſis: & notat *ibi* Gloſſa ad *verb Exceſſiſtis,* expulſorem non eſſe excommunicatum, etiamſi fortè neceſſariæ defenſionis modum exceſſerit, dummodò non conſultò. Atque ita propter favorem defenſionis, & odium violentiæ ceſſat *cap. Non dubium.* 5. ⁂ *De Sent. Excom.* per *cap. Si verò alicujus.* 3. §. *Si*

3 *verò.* 1. *eod. tit.* *Sed Capituli 12. & Cujacii ſententia accipienda eſt de vi cottidiana, & ſi quis aſtu recuperet poſſeſſionem. Nam ut ex intervallo poſſis armis expellere ſpoliatorem eo prætextu, quod jam primò reſciveris, colonum vel familiam tuam dejectam, id ratio tranquillitatis publicæ non patitur. *l. Non eſt ſingulis. infra, De Reg.* Adeoque ipſe Cujacius 5. *Obſ.* 18. vult ipſâ concertatione adhuc flagrante ſpoliatorem expelli. Quia ex intervallo & meditatè vis illata ſapiat ultionem, quam defenſionem. Illam Jus prohibet, hanc permittit. Et conflictu finito locus eſt Judiciis. Bartolus ad *l.* 1. *C. hoc tit.* quamvis aliter ſentit ad *d l.* 3. §. 9. Et ſanè lex 17 requirit, ut in ipſo conflictu, vel confeſtim ſpoliatorem expellas: quo caſu, in priſtinam cauſam reverti potiùs, quàm vi poſſidere te, ait. Unde videtur eadem poſſeſſio; & conſequenter inhiberi interruptio, de qua in lege *Naturaliter.* 5. *ſupra, De Uſucap.*

Igitur ſi tu me vi dejeceris, & confeſtim ego te, deinde tu me: Interdictum non tibi ſerviet, ſed mihi: tu enim bis vim injuſtam feciſti, ſemel juſtam paſſus. *d. l.* 17. 4

Sed an igitur ſi in prima violentia ſubſtiteris, non perdas jus tuum ex *l.* 7. *C. Un. vi.* privante invaſorem violentum rei dominio, ſi quod habuit: quaſi ob recuperatam in continenti, ita ut retenta videatur, poſſeſſionem, occupationis injuria videatur non habuiſſe effectum? *l.* 1. *ſupra, Quod quiſque Jur.* ut ſentire videtur Gl. ad *d. l.* 17.

Verùm contrà exiſtimo. Nam quod d. lex inſinuat, non interruptam poſſeſſionem, id ad effectum juris, & ad dejectum favorabili eidem interpretatione pertinet: at quod ad ſpoliatorem pertinet, non eo minus vis perfecta videtur, quippe in qua nudum factum conſideratur. Neque enim ipſe eum meretur favorem interpretationis vel fictionis. Atque ita ſolvitur objectio dictæ legis 1. nam in impetrante novum jus ſpectatur quoque effectus juris. At ſi ex intervallo te dejeci, videor amiſiſſe condictionem memoratæ pœnæ ex *d. l.* 7. Quia in pari conditione doli oneratur petitor: & ei demum permittendum eſt pœnam perſequi, qui in eam ipſe non incidit. *l. Cum par. §. Illi. infra, de R. J.*

Ad L. Colonus. 12. & l. 18.

CAPUT V.

Harum legum hypotheſis & deciſio ſubtilis illuſtratur.

LOcator, vendito fundo, mandavit emptori, ut poſſeſſionem fundi ingrederetur. Emptorem volentem ingredi colonus repulit: ſed deinde emptor colonum ejecit. Quæritur de interdicto Unde vi.

Inprimis id locatori, non emptori dabitur contra colonum: non emptor enim, ſed per colonum venditor idemque locator poſſedit: hic igitur, non emptor dejectus à colono eſt; repellente eum dum locatoris juſſu ingredi poſſeſſionem volebat. *l. Colonus.* 12. *hoc tit.* Nempe prohibitus à colono emptor eſt capere atque incipere poſſeſſionem: non igitur ſpoliatus poſſeſſione, quam nunquam habuit. Si tamen colonus juſtam habuerit cauſam repellendi emptorem, v.g. ob expenſas in rem, ceſſabit Interdictum. *l.* 12. *in fin. l.* 20. *ſupra, De acq. poſſ.*

Sed poſt hanc prohibitionem ſive repulſionem, quia dejectus dominus intelligitur, cepit colonus ſibi, ſive pro ſuo poſſidere, qui ante tantum detinebat. Atqui (dices) nemo mutare ſibi cauſam poſſeſſionis poteſt. Quomodo igitur quod pro conducto detinebat, cepit poſſidere pro ſuo? Nempe regula intelligitur de ſola animi deſtinatione: at hic concurrit factum dejectionis. Sic enim etiam ſi rem, quam apud te depoſui, occultaveris furti conſilio, me poſſeſſione privas: quamvis diverſum eſt, ſi depoſitum tantum inficieris. *l.* 3. *§. Si rem.* 18. *l. Si quis.* 20. *ſupra, De acq. poſſ.*

Similiter ſi colonus fundum vendidit & tradidit, mutavit ſibi cauſam poſſeſſionis. *l. Cum nemo. l. ult. C. De acq. poſſ. l.* 3. *§. Quod ſi ſervus.* 8. & 9. ubi legendum, *traderint. ſupra, eod. l. Non ſolum. §. Qui pignori. ſupra, de Uſucap.* In quam tamen rem noviſſimè proſpexit lex *ult. C. De acq. poſſeſſ.*

His conſequens eſt, ut colonus habeat interdictum contra emptorem: neque enim ab eo, ſed à venditore vi ceperat poſſidere, ut proinde emptor non poſſit coloni interdictum excludere exceptione violentæ poſſeſſionis.

Neque verò venditor poſſidere eo ſolo deſiiſſe jam ante repulſionem à colono factam diei poteſt, quod mandarum capeſſendę poſſeſſionis emptori dedit: id enim intelligitur eo animo feciſſe, ut ita demum poſſeſſione cederet, ſi eam cepiſſet emptor; non aliàs.

Nec juverit emptorem, ſi dejecerit colonum ex mandato venditoris: quia id illicitum eſt. *d. l.* 18.

Sed quare colono contra emptorem datur hoc interdictum, cùm ſuo locatori ipſe eo teneatur? Nam diverſum eſt in actione furti: quippe eam non conſequitur fur reſpectu rei furtivæ, ſibi ab alio ſubtractæ.

Reſp. nempe actione furti pœna petitur, cujus lucro utique indignus fur eſt. At hoc interdicto petitur reſtitutio, & id quod intereſt; *l.* 1. *in prin. §. Quod autem.* & *§. ſeq. hic.* in quo ſunt res mobiles quæ ex prædio, dum id invaditur, perierunt, itemque fructus. *l.* 1. *§. Et ex dic. l.* 6. *hic. l.* 5. *C. eod.* In toto autem jure magis favetur indemnitatem, quàm lucrum perſequenti.

Ad §. 30. legis 1.

CAPUT VI.

An à manifeſto prædone propoſitum Interdictum Unde vi excludere ſpoliator poſſit prompta dominii probatione?

SUMMARIA.

1. *Variis argumentis affirmativam probat* Menochius.
2. *Argumenta ſolvuntur.*
3. *Probatur ſententia contraria.*
4. *Conciliatur* c. ult. De reſt. ſpol. in 6.
5. *Item* cap. Conſtitutus. ⁒ De fil. presb.
6. *Similiter* cap. 2. De ord. cog.

AFfirmat Menochius *De Rec. poſ.* 1 *Rem.* 1. *quæſt.* 11. *n.* 113. 1. per *cap. Literas.* 13. ⁒ *De Reſt. ſpol.* ubi uxor, quæ à viro propria auctoritate diverterat, obtentu cognationis in quarto

quarto gradu, reſtituenda in thorum genialem viro negatur; ſi promptas liquidaſque habeat probationes, & calumniam ejuret: at ſi non ſit ei prompta probatio, plenè reſtituetur: adeò ut per excommunicationem ad debitum compellatur, quam tamen liquidæ conſcientiæ debeat poſthabere. Quia magis Deo parendum, quàm hominibus. Facit *cap. Inquiſitioni.* ẍ *De Sentent. Excom.*

2. Per *cap. Significaſti.* 4. ẍ *De divort.* ubi uxor ejecta domo, non reſtituitur, ſi ejus adulterium ſit manifeſtum.

3. Per *l.* 1. *§. Qui à me vi poſſidebat, ſi ab alio vi dejiciatur, habet Interdictum. ff. De vi*: ergo non habet, ſi à me ſit dejectus.

4. Repugnat bonæ fidei, dominum rem ſuam reſtituere prædoni compelli. *l. Bona.* 31. *ſupra, Depoſ.*

2 Sed his facilè reſpondetur. Ad 1. Reſtituitur uxor viro in convictum, tantùm inhibito tantiſper concubitu, ob periculum inceſti. Unde etiam dimiſſa ob manifeſtam affinitatem dicitur reſtituenda in *cap.* 3. ẍ *De divor.* quod ex *d. cap.* 13. tantùm recipit temperamentum, ut in domum, non in thorum reſtituatur. Hoc igitur ſingulare eſt ob favorem ſalutis æternæ. Ad 2. Uxor illa ejecta ob ſuſpicionem inceſti poſtea ſuſceptâ ex alio viro ſobole, indignam ſe reddiderat reſtitutione: Fruſtra enim leges invocat, qui eodem tempore in leges committit. *l. Auxilium. ſupra, De minor.* 25. *ann.* Nec dixeris, idem objici prædoni poſſe, utique violatori juris. Nam diverſum longè eſt in propoſito, ubi mulier quæ reſtitui viro poſtulat, ipſam reſtitutionis legem violat, nempe fidem matrimonii. Sicur enim vir, ſi poſt ritè factum divortium adulteret & ipſe, ut indignus iſto beneficio juris cogitur recipere dimiſſam: ita ſi ipſa injuſtè ejecta adulteret, non meretur beneficium reſtitutionis. *d. c.* 4. Namque eo modo ei beneficio quodammodo renuntiat. Ad 3. Non valet argumentum à contrariis contra diſertam Juris diſtinctionem. *l.* 1. *§. Eum qui.* 30. *hoc tit.* Nam ex intervallo non licere ſpoliatorem dejicere, palam eſt. *l. Cum fundum.* 18. *hic. l.* 1. *§. Si dominus. ſup. De Uſucap.* Ad 4. Ea lex non aliud dicit, quam ſi fur rem, vel mihi, vel filiof. meo ſubreptam, depoſuerit apud me inſcium maleficii; me non obligari ad reddendum fide depoſiti; quippe quod in re mea non conſtiterit. Etenim in poſſeſſoriis judiciis non obtinet Regula: Dolo facit, qui petit quod reſtituere eidem debet: id ad coërcendam omnem violentiæ ſpeciem.

Contraria igitur ſententia vera eſt, 3 etiam Jure Canon. Panorm. ad & per *c. In litteris.* 5. ẍ *De reſt. ſpol.* ubi dejecto de beneficio, & agenti interdicto Unde vi, nequicquam opponitur exceptio illegitimæ inſtitutionis, vel criminis. *cap.* 6. *eod.* Facit d. lex 1. *§. Qui à me.* Vide Boër. *Deciſ.* 238. Cacheran. *Deciſ. Pedemont.* 106. Cujac. *ad cap.* 1. & 5. ẍ *De reſtit. ſpol.* Nec movet, quod quidam dicunt, leges non loqui de manifeſto prædone. Ex adverſo enim *d. cap.* 3. *De divort.* loquitur de manifeſta affinitate: Deinde eo ipſo quod leges prædonem ſupponunt, intelligitur utique qui talis convincitur, non tantùm arguitur.

Non movet etiam *cap. ult. De reſt. ſpol. in* 6. negans reſtitutionem in decimas alterius parochiæ Canonicis, qui illarum quaſi poſſeſſione fuerant ſpoliati, niſi docentibus de titulo. Nam hoc ideo obtinet, quòd ſpoliatus agens contra eum qui jure communi juvatur, quod adverſetur ſpoliato, non ſit reſtituendus, niſi titulum probet. Nempe poſſeſſioni decimarum in aliena parochia reſiſtit Jus, non admittens præſcriptionem, niſi ultra bonam fidem doceatur titulus, vel poſſeſſio excedat memoriam viventium. *cap.* 1. *De præſcr. in* 6. Quod ut intelligatur, ſi mihi vindicanti domum objiciat Eccleſia proſcriptionem 30. annorum; non tenetur probare titulum: ea enim præſcriptio non eſt contra commune, 4

ſed

ſed contra meum Jus. Idem adhuc eſt, ſi ab ea, in aliena parochia poſſidente decimas, tertia eas petat privilegio vel præſcriptione innixa: quia priore caſu, illa quia privilegio, ideò non communi ſed ſingulari jure fundat intentionem; altero caſu jus commune non eſt pro petente. Ex quibus jam ſolvitur illa objectio, quod cujuſlibet prædonis poſſeſſio eſt contra jus.

5 Porro eadem eſt ſolutio ad *cap. Conſtitutus.* ✠ *De fil. presbyt.* ubi non reſtituitur dejectus de ea Eccleſia, quam pater non temporaria adminiſtratione, ſed perpetuo titulo tenuerat. Nempe ſucceſſionem in beneficia velut hereditariam, damnant Canones.

6 Cap. 2. *De Ord. cog.* ad rem vix pertinet. Hoc enim definit: Si de damno prædiis illato conventus agat interdicto Unde vi: mutuas has petitiones ſimul tractandas eſſe, cùm de damno conqueſtus prius non debeat poſtponi. Sin verò tantùm excipiat de vi reus, non utique reſtituitur, quia nec hoc intendit; ſed repellere Actorem. *l. Lucius. ff. De his qui not.* Sed ei reſpondere vi probata non cogitur, niſi reſtitutus. Et hactenus cap. nobis favet. Adde *cap.* 4. ✠ *hoc tit.*

Ad §. 31. 33. & ſeqq. d. l. 1. l. 2. l. 6. l. 9. 10. 13.

CAPUT VII.

Effectus hujus Interdicti & exitus.

SUMMARIA.

1. *Dejectus hoc Interdicto reſtituitur.*
2. *Spoliator condemnatur ad reſtitutionem poſſeſſionis, & rerum mobilium.*
3. *Si mobilia perierint, aut poſſidere deſierit in æſtimationem.*
4. *Fructus quoque veniunt in condemnationem.*
5. *Item æſtimatio damni, & utilitatis præcepta.*
6. *Quid ſi fructuarius de fundo per dominum ſit dejectus?*
7. *Quid ſi per tertium?*
8. *Tollitur objectio.*
9. *Ad quid ſucceſſores ſpoliatoris actione in factum condemnentur.*
10. *Quid heredes dejecti obtineant vi hujus Interdicti.*
11. *An condemnatus hoc vel alio Interdicto ſit infamis?*

1 DEjectus reſtituendus eſt illi juris & fortunarum ſtatui, in quo eſſet, ſi dejectus non fuiſſet. *l.* 1. *§. Qui vi.* 31. & §. 41. *l.* 6. *h. t.*

2 1. Igitur condemnandus eſt ſpoliator in reſtitutionem poſſeſſionis: *l.* 1. *in princ. hoc tit.*

2. Itemque rerum mobilium, quæ tempore dejectionis in prædio erant, quamvis citra jus dominii. *d. l.* 1. *§. Quod autem.* 33. & 38. Quia intereſt dejecti, eas eſſe ſalvas, cùm ipſe ad cuſtodiam ſaltem teneatur.

3 3. Quod ſi illæ res perierint, non tantùm ſpoliantis facto, vel occaſione, direptæ nempe, corruptæ, vel incenſæ in ipſo conflictu, verùm etiam caſu aut naturâ, v. g. animalia mortua, condemnatur in æſtimationem: quia periculum omne in ipſum tranſtulit mora, in qua fur & raptor ſemper atque ab initio verſati videntur. *d. l.* 1. *§.* 34. *l. pen. hoc tit. l.* 7. *§.* 2. *l.* 8. *l.* 16. *ſupra, De condict. furt. l. ult. C. De cond. ob turp. cauſ.* Quia non minor eſt obligatio, per fraudem non auferendi invito, quàm ſolvendi rem debitam petenti. *l.* 82. *in fin. infra, De V. O.*

4. Igitur etſi poſſidere ſine dolo deſiit, æſtimabitur ipſa poſſeſſio. *d. l.* 1. *§.* 36. *l.* 15. *hoc tit.*

4 5. Veniunt in condemnationem & fructus, quos percipere poſſeſſor non dejectus potuiſſet, etiam ex locatione rerum mobilium, quæ ibi fuêre. *d. l.* 1. *§.* 40.

5 6. Itemque reliquæ utilitatis præreptæ, non tantùm damni dati, æſtimatio. *d. l.* 1. *§.* 41. *l.* 4. *C. hoc tit. c.* 11. ✠ *eod. l.* 3. *§.* 3. *infra, de Itin. act.* Veluti ſervo perempto qui inſtitutus erat heres, computabitur pretium hereditatis amiſſę, dum eam ſervus per mortem prohibitus eſt adire, & domino acquirere. *l.* 6. *hoc tit. l. Si quis.*

quis. 52. *§. pen.* 28. *infra, De furt.* Itemque inſtrumentis perditis æſtimabitur obligatio vel liberatio quæ iis continebatur, & periit. *l.* 27. & 32. *infra, de Furt.*

6 7. Si fructuarius de fundo per dominum ſit dejectus, atque ita non utendo amiſerit uſumfructum: novum ei conſtituere dominus compellitur, non tantùm æſtimationem fructuum, quos non dejectus percepiſſet, reſtituere. *l.* 9. *§. ult. hoc tit.*

7 Quod ſi ponas dejectum à tertio: jam dominus non tenetur ultra ad uſumfructum conſolidatione exſtinctum: ſed ſpoliator ad æſtimationem; ſive à ſolo fructuario, ſive ſimul à domino conveniatur, cui reſtituet ſolidam proprietatem. *l.* 10. *hoc tit.*

8 Sed cùm non niſi 10. vel 20. annis amittatur inuſu Uſusfructus, *l. Corruptionem. C. de Uſufr.* & is pervenerit ad proprietarium; quomodo tenebit Interdictum ſpoliatorem, qui poſt annum tenetur tantùm de eo quod ad ipſum pervenit, dolove fecit quo minùs perveniret? *l.* 1. *in pr. hoc tit.* Reſpondent quidam, potuit lis intra annum fuiſſe conteſtata, & duraſſe ultra 10. vel 20. annos. Sed quia tunc fuiſſet præſcriptio interrupta: meliùs dicitur, quia hic annus utilis eſt, *l.* 1. *§.* 26. *b. l.* 3. *C. eod.* poſſe ex cauſa juſtæ ignorantiæ, poſt 20. annos Interdictum inſtitui.

9 8. Succeſſores ſpoliatoris actione in factum non ultrà condemnantur, quàm ad eos pervenit, *d. l.* 1. *§. ult. l.* 3. *§. ult. hoc tit. l.* 2. *C. eod.* vel per eorum dolum non pervenit. *l.* 2. *hic.* Dolus enim repræſentat poſſeſſionem. *l.* 131. & *l.* 150. *infra, De Reg.* Etenim ſicuti ex alieno maleficio non debent pœnam ſuſtinere; ita nec lucrum retinere. *l.* 3. *in pr. hoc tit. l.* 3. *ſup. De calumn. l.* 16. *in fin. l.* 19. *ſupra, Quod metus. l. un. ubi* dixi *C. Ex delict. defunct.* Quia igitur contra illos actio merè perſecutoria rei eſt, erit perpetua; ſicut eatenus & contra ſpoliatorem eſt. *d. l.* 3. *§.* 1. *l. In honorariis.* 35. *infra, De Obl. & Act.* quæ ſcilicet intra 30. annos rectè inſtituatur. *l.* 7. *C. De præſcrip.* 30. *an.*

9. Quia autem heredibus utique hoc Interdictum competit: ii nomine dejecti fructuarii, ejus morte exſtincto uſufructu, non novi conſtitutionem obtinebunt, ſed fructus, qui ex veteri potuiſſent percipi in diem mortis, ſi dejectio non interveniſſet. *l.* 3. *§. pen. hoc tit. l. Qui uſumfructum. §. ult. l. Quæſitum. l. Cujuſcunque. ſupra, De uſufr.* 10

10. Condemnatus hoc vel alio Interdicto non eſt infamis. *l.* 13. *hic.* Quod intelligendum eſt de infamia Juris. Nam cùm ex maleficio, nempe vi, deſcendat, utique pacti infamiam ſecum trahit. Ideò enim liberis in parentes denegatur, *l.* 1. *§. Hoc Interdictum. h.* ſecundùm diſtinctionem *cap.* 1. propoſitam. 11

TITULUS XVII.

Uti poſſidetis.

Ad L. Si duo. 3.

CAPUT UNICUM.

Quid juris in Interdicto Uti poſſidetis, *ubi utriuſque æqualis eſt probatio circa poſſeſſionem & titulum.*

SUMMARIA.

1. *Referuntur varia de hoc Auctorum opiniones.*
2. *Refellitur* Fachinæus, *ſuſtinens id evenire non poſſe, & admiſſo eventu, neutrum poſſe vincere.*
3. *Refelluntur & illi, qui utrumque cedere poſſeſſione jubent.*
4. *Sententia Authoris.*
5. *Conciliatur lex* 3. hoc tit.
6. *Quo ſenſu verum ſit, duos poſſidere in ſolidum non poſſe.*

1 Quidam dicunt pronunciandum, *uti poſſidetis, ita poſſideatis.* Non rectè: nam cùm hoc ipſum faciat controverſum æqualitas probationis; de hac facti quæſtione, non de illa Juris pronunciandum eſt. Idem ferè reſpondetur illis, qui dicunt, pronunciandum *de cauſa non liquere:* namque hæc non eſt definitiva ſententia. *l. Idem.* 14. *§. ult. ff. De Recep.* Alii volunt poſſeſſionem dividi. *Arg. l. Et hoc Tiberius. ff. De Her. inſt.* Sed in quæſtione facti minùs hoc uſitatum videtur. Alii poſſeſſionem ſequeſtro committunt. Alii Principem conſulunt: alii gratiæ Judicis rem permittunt: alii Reo favent. Menochius *De retin. poſſ. remed.* 3. *quæſ.* 87.

2 Fachinæus 8. *Contr. c.* 16. partim evenire id poſſe negat, quia cùm duorum non poſſit in ſolidum eſſe poſſeſſio; nec probari poteſt: cùm id quod non eſt nec demonſtrari poſſit: partim admiſſo hoc eventu, neutrum poſſe vincere, ſecundùm Ulpianum in *l.* 3. *hoc tit.* Non rectè ille. Nam primò quod ſibi ſumit, verum eſt in probatione veritati congrua: ſed utra conguat, hoc ipſum eſt quod controvertitur. Nec ſecundâ reſponſione ſolvit quæſtionem, cùm litem ut inſolubilem relinquat.

3 In idem ferè incidit ſententia quæ utrumque exire & cedere poſſeſſione jubet. Bronckhorſt. *Cent.* 5. *aſſert.* 47. Nam unde erit tunc exordium Judicio vindicationis, cùm maneat incertum, uter ſuſtinere partes Actoris debeat?

4 Ego illis accedo, qui Reum abſolvunt, ſecundùm notiſſima Juris principia. Nec illud movet, quòd uterque Rei & Actoris partes ſuſtineat in dupliei hoc Interdicto. *d. l.* 3. *§.* 1. *hic.* Namque ille pro Actore habetur, qui prior ad judicium decurrit. Quod ſi pariter concurrerunt, forte res dirimitur. *l. In tribus. ff. De Judiciis.*

5 Lex 3. non movet: loquitur enim ubi uterque poſſidet, diverſâ poſſidendi ſpecie, unus v. g. ut fructuarius, later ut proprietarius, ut interpretatur Bartolus, unus civiliter & ex juſta cauſa, alter injuſtè, nempe vi, clam, vel precario, nempe à tertio. Hic uterque poſſidet, ſed diverſo reſpectu; atque ita ut poſterior non abſolutè & propriè poſſideat, quia non occupavit vacuam poſſeſſionem, quippe non deſertam ab altero: *l.* 1. *§. Per eum. l. Clam. §. ul. De acq. poſſ. l. Et habet.* 15. *§. Eum qui. ff. de Prec.* veluti ſi quis rogavit ſive precario obtinuit ut ſibi poſſidere liceret, is corpore poſſidet; animo interim qui conceſſit. *d. l.* 15. Nec huic obſtat, quod rem ſurreptam mihi poſſidere deſino: id enim ad res mobiles pertinet, quæ non tantùm detentioni, ſed & notitiæ noſtræ exciderunt. Connanus 3. *Commen.* 10. *num.* 6. Sed in d. lege 3. Duarenus ita vult neutrum vincere, ut tamen Judex ſingulis poſſeſſionem adjudicet per ſemiſſes pro indiviſo. *Arg. l. Locus. ſup. De acq. poſſ.*

Igitur quod placuit, duos poſſidere 6 in ſolidum non poſſe, neceſſariò intelligendum de propria & vera poſſeſſione. Sic enim in *l.* 6. *§.* 1. *ſup. De adq. poſſeſſ.* ſi quis profecti ad nundinas fundum vacuum occupavit: & prior verè poſſidet, & alter clam, vel vi, ſi dominum ingredi volentem repellit: ſed nempe vitioſa poſſeſſio pro nulla reputatur. Nam ille clancularius invaſor non apprehendit vacuam poſſeſſionem quam alter animo retinebat. Sed Cujacius ad *l.* 3. *§. Ex contrario.* 5. *ſup. De acq. poſſ.* ea omnia refert ad rejectam iſto *§.* Sabinianorum ſententiam. Si, inquit, ſpoliator poſſidet, dejectus non poſſidet. Nimis rigidè. Saltem unus poteſt poſſidere, alter detinere, & fruſtra conari ſibi mutare cauſam poſſeſſionis, ut ſuprà oſtendi.

Igitur quod lex 3. dicit, inter duos injuſtè in ſolidum poſſidentes, non extenderim ad hunc caſum, ubi de juſta alterutrius poſſeſſione par probatio eſt.

TITU

TITULUS XX.

De Aqua cottidiana & æſtiva.

Ad L. Ait Prætor. 1. §. Permittitur. 41. & ſeqq.

CAPUT UNICUM.

Si morte Emphyteutæ, ejuſque liberorum, Emphyteuſis revoluta ſit ad dominum, an is cogatur eam reſtituere proximiori.

SUMMARIA.

1. *Affirmat* Bartolus *per varias leges, quibus reſpondetur.*
2. *Verius eſt, Emphyteuſi finitâ, dominum poſſe de prædio liberè diſponere.*

1 BArtolus affirmat per d. §. quia ibi dicitur, ſi quis obtinuerit à Principe, ut ex caſtello vel rivo, aliove quo loco publico aquam duceret; ſi non prædio ſed perſonæ conceſſum jus ſit; id ad ſucceſſorem non tranſire: quamvis is id impetrare à Principe ſoleat, adeò ut injuria ſit, ſi negetur. Sed reſpondetur, diſſimile hoc eſſe: primò quia non de re juris privati, ſed comparata publico uſui agitur: cujus diſpenſationem ſibi Princeps reſervet. Sic igitur & Advocati filius præferri in officio paterno jubetur, ſi idoneus ſit. *l. Jubemus.* 3. *§. Et filios.* 5. *C. de Advoc. diverſ. Judic.* Quia in publicis perſonarum reſpectus habetur. Deinde agitur in *d. l.* 1. *§. Permittitur* de re concedi ſucceſſoribus ſolitâ, ut proinde ſine ſpecie iniquitatis non negetur.

Movetur Bartolus præterea *l. Congruit.* 4. & *l. ult. in fin. C. lib.* 11. *tit.* 70. *de Locat. præd. civil.* quæ præfert veterem conductorem fundi publici, id eſt fiſcalis, vel è patrimonio Principis, ſi finita locatione tantundem offert atque novus. Sed dicit lex hoc congruere æquitati. Nempe quia ratio æqualitatis (ceſſans in emphyteuſi) hoc exigit idcirco, quod ſi lucrum ex priore conductione fecerunt, compelluntur ad eam continuandam, ſi non exiſtat novus qui tantundem offerat. *l. Cotem. §. ult. infra, De public. & voc.* Totum igitur hoc juris eſt ſingularis, nec extendendum.

Movetur adhue per *l. Cum bona.* 16. *De rebus auct. Jud.* aliàs eſt lex 1. *de Privileg.* Quæ cum bona debitoris venduntur, cognatum ejus præfert extraneo non creditori; & ſi ille ſimul creditor ſit, etiam creditori: alias enim creditor cognato potior eſt. Sed reſpondeo rationem eſſe, quia illa venditio non arbitrio privati, ſed auctoritate publica ſicut inſtituitur, ita dirigitur. Gaill 2. *Obſ.* 148.

Verius igitur eſt, emphyteuſi finitâ, 2
prædium inſtar cujuſlibet ſubjacere arbitrio libero domini. Sarmien. 3. *Select.* 6. Bronckh. *Cent.* 5. *aſſert.* 41. per *l. Dudum. C. De contr. empt. l. In re.* 22. *C. Mand.* Imò negatur valere pactum, quo Eccleſia cogatur finita poſteritate, renovare emphyteuſim proximis. *§. Illud. in Auth. De non alien. reb. Eccleſ.*

TITULUS XXV.

De Remiſſionibus.

Ad L. Unicam.

CAPUT I.

***Ad conciliationem contextus diſtinguitur inter** valere Remiſſionem, **vel** utilem eſſe Remiſſionem.*

SUMMARIA.

1. *Tollitur apparens contradictio in hac lege, per Pandectas Florentinas.*
2. *Hinc* Cujacius *ad aliam correctionem progreſſus eſt.*
3. *Sed refutatur diſtinctione inter* Valere Remiſſionem, *&* Utilem eſſe remiſſionem.
4. *Tollitur objectio.*

1 LEx ait: *Verba Prætoris oſtendunt, Remiſſionem ibi demum factam valere, ubi Nuntiatio non tenuit*: nempe, quia nuntiator non habuit jus prohibendi, ne opus fieret. Sed his verbis repugnant ſequentia. *Ceterùm ſive Satiſdatio interveniat, ſive non, Remiſſio facta hoc tantùm remittit, in quo tenuit Nuntiatio.* Sed Pandectæ Florentinæ inſerentes negativam, *non tenuit*, expungunt contradictionem.

2 Unde progreſſus Cujacius, corrigit ſequentia verba, Uſufructuarius *nuntiare novum opus vicino poterit, & Remiſſio utilis erit*; reſcribens, *inutilis*: quia ſi tenet Nuntiatio, non valet Remiſſio. Et tollit negationem in his, *Ipſi autem domino prædii ſi nuntiaverit, inutilis erit Remiſſio*: utilem enim vult eſſe, quia Nuntiatio non tenet.

3 Sed diſplicuit reliquis emendationis audacia. Nam non rectè videtur ille confundere, *Valere Remiſſionem*, & *Utilem eſſe Remiſſionem*. Nam ex adverſo puto Ulpian. in *d. l. un.* his ſignificaſſe diverſa. Nam *utilem* dixit *Remiſſionem*, quæ uſum adfert, & quâ indiget is cui nuntiatur: veluti cùm ædificatori ſatiſdanti remittitur vis prohibitionis: quâ remiſſione opus non eſt domino, cui novum opus nuntiat fructuarius: ideoque illi dixit inutilem. At contrario modo dicitur *valere Remiſſio*, per quam Prætor hoc caſu declarat Nuntiationem non tenere; qui ſi miſſam faciat Nuntiationem contra vicinum ædificantem; *Remiſſio non valet*: id eſt locum non habet, nec juſtè interponitur.

Sed objicies, quod idem ſit, ubi ædi- 4
ficator ſatiſdat: *d. l. un. in prin.* & tamen tunc juſtè interponitur. Reſpondeo, nec hoc negat lex: dicit enim, Remiſſionem id tantum relaxare *in quo non tenuit Nuntiatio.* Nam hoc caſu, quæ ab initio tenuit & obligavit, poſt Satiſdationem non tenet, neque impedit progredi ædificantem. Junge quæ dixi *ſupra, De Nov. op.* præſertim *cap.* 1. & 3.

CAPUT II.

An Uſufructuarius vindicet ſervitutes fundo competentes.

NEgat Ulpianus ſecundum Nervam, Labeonem, Marcellum in *l.* 1. *ſupra, Si Uſusfr. pet.* Affirmat autem, ſecundùm Julianum in *l. un. hoc tit.* Sed hîc tantum refert obiter, nec utique probat Julian. ſententiam. Quia quæſtio non eſt, an fructuarius vindicet ſervitutes, ſed an poſſit extraneo nuntiare novum opus. Et hoc affirmat: quod etiam promptiùs probaverit, ſi quis ſequitur fortè Julian. ſententiam de vindicatione ſervitutum.

TITU-

TITULUS XXVI.

De Precario.

Ad L. Cum precario. 12.

CAPUT UNICUM.

An valeat pactum contra ſubſtantiam contractus?

SUMMARIA.

1. *Diſcrimen inter ſubſtantiam & naturam contractus?*
2. *Perperam hoc diſcrimen reprehendit* Cujacius.
3. *Valet pactum natura contractûs contrarium: non valet, ſi ſubſtantia repugnet; veluti ne Precarium revocetur*
4. *Non ſimiliter ne revocetur donatio causâ mortis: ratio differentiæ.*
5. *Quid ſi inſulam vendidi tibi, ut aliam reficias?*
6. *Refutantur, qui pactum non revocandi negant eſſe contra ſubſtantiam Precarii.*
7. *Quomodo tali pacto Precarium transformari poſſit in Commodatum vel Donationem.*
8. *Intellectus legis* 12. h. t.

1 Vulgò diſtinguunt Subſtantiam à Natura. Illa eſt per quam Contractus conſiſtit, & ſine qua non ſubſiſtit, nec formam ſuam & nomen tuetur. At natura Contractus eſt vis ejus ſive qualitas, ſecundùm proprios ejus fines inducta, ab iis quæ extrinſecùs accedere poſſunt ſeparata. Alciat. 5. *Paradox.* 16.

2 Cujacius quidem ad 10. *Quæſt. Papin.* in explicatione legis *Pacta.* 72. *ſupra, De cont. empt.* reprehendit illud diſcrimen: quia natura ſit ſubſtantia. *l. Juris gentium.* 7. *§. Idem reſponſum.* 5. *ſupra, De pact.* Atque ut hoc quandoque verum eſt: ita conſtat naturæ plures eſſe ſignificationes, etiam ab Ariſtotele recenſitas. 2. *Phyſic.* Inter eas eſt & illa proprietas quæ ſingulas ſubſtantias certis qualitatibus & effectibus inſignit. Igitur per Contractus naturam intelligimus quæ Cujacius adminicula vocat. *d. l.* 72.

Dicunt igitur, valere pactum naturæ contractus contrarium, veluti ne 3
de evictione teneatur venditor: *d. l.* 72. non valere, ſi repugnet ſubſtantiæ, veluti ne precarium dominus intra annum revocet: *l. Cum precario.* 12. *h.* quia nempe definitio oſtendit, Precarium id eſſe, quod roganti ſic conceditur: ut ex libitu concedentis revocetur. *l.* 1. *hoc tit.*

Cur igitur non ſimiliter rejicitur pa- 4
ctum adjectum donationi causâ mortis, ne ullo caſu revocetur? *l. Ubi ita.* 27. *l. Senatus.* 35. *§. Et ſic.* 4. *De mort. cauſ.* Nempe, inquiunt, quia verba non prorſus repugnant donationi inter vivos, in quam pactio hoc negotium transfert: quia oſtendit illud *mortis causâ* non ad modum & conditionem donationis, ſed ad ejus occaſionem & incitamentum referri. *d. l.* 27. *l. Seia.* 42. *§. ult. De mort. cauſ.* Sed precarium indefinitâ licentiâ revocandi ſic à Donatione & Commodato diſtinguitur, ut illis nec nomen adaptetur. *l.* 1. *h.*

Sed nunquid obſtat, quòd ſi inſu- 5
lam vendidi tibi, ut aliam reficias; id valeat in vim contractus, Do ut facias? *l.* 6. *De præſc. verb.* Reſponderi poteſt, hic non eſſe pactum contrarium ſubſtantiæ venditionis: quia non hoc agitur, ut pro pretio ſit opera reficiendi, vel ſine pretio ſit venditio: (de eo quippe nil fuit conventum) ſed apparet, contrahentes nomine venditionis fuiſſe abuſos.

Idem eſt, ſi rem vendidi tibi eâ lege, ne dominium tibi cedat: apparet enim de locatione aliove contractu. *l. Cum manu.* 80. *§. ult. De cont. empt.*

Sed Coraſius ad *l. Ubi ita. num.* 3. 6
De donat. dicit, nec pactum illud in precario eſſe contra ſubſtantiam, nec

in donatione cauſa mortis; ſed tantùm contra vim nativam. Idem & Forcat. *Dial.* 3. Quibus in eo non aſſentior. Eſt enim illa forma iſtarum conventionum, quâ ſolâ diſtinguuntur ab aliis.

7 Sed hoc illis conceſſero, quod tale pactum etiam precarium transformabit in commodatum, vel donationem, quibus affine eſt: *l.* 14. *hic.* ſi ea fuit mens paciſcentis. Vis enim contractus propria ſat deſignata prævalet abuſui nominis. *l. Si uno. ff. Locat. l.* 2. *De reb. cred.*

8 Nec repugnat his d. lex 12. dicit enim nulla vis eſt hujus conventionis, ut rem alienam poſſidere liceat invito domino: propoſuitque, datum fuiſſe precarium in Kalendas Julias. Valebit igitur ex voluntate domini: ſi nempe cavit, ne citra revocare ſibi fas ſit. Igitur in illa lege adjectio temporis proſpicit concedenti, non etiam roganti; nempe ut illo tempore finiatur precarium, etiam domino diſertè non revocante. Inde igitur exceptionem non acquiret is qui rogavit, quâ repellat dominum citeriore die repetentem. *Arg. l.* 1. *§. penult. ff. Depoſ.*

Nec huic objici poteſt, tanquam non ſit utilis domino illa temporis præfinitio: quippe ſi eo lapſo non revocet, continuari tacitè precarium. *L. In rebus.* 4 *§. ult. hoc tit.* Enimvero domino mortuo aut furente (quia in tali non intelligitur perſeverantia voluntatis) ſolius temporis lapſus diſſolveret precarium. *l. Certè.* 6. *hoc tit.* Abſque eo enim tranſit ad heredem concedentis, quamvis non & ad rogantis. *l. Quæſitum.* 8. *§.* 1. *hoc tit. l.* 12. *§. ult. hic.*

FINIS LIBRI XLIII.

LIBER

LIBER XLIV.

TITULUS I.

De Exceptionibus, Præſcriptionibus, & Præjudiciis.

Ad L. Agere. 1. l. 2. l. 22.

CAPUT I.

Origo & deſcriptio Exceptionis: itemque ordo in judicio diſceptandi.

SUMMARIA.

1. *Ubi judicia, ita Exceptiones & Actiones origine ſunt Juris Gentium.*
2. *Qua ratione Agere videatur, qui excipit.*
3. *Qui nudè inficiatur intentionem Actoris, non propriè excipit, ſed defendit. Quid propriè Exceptio?*
4. *Ordo diſceptandi in judicio.*

1 CUm ex Jure Gentium orta ſint Judicia, *l. Ex hoc jure. ſupra, De Juſt.* etiam tam exceptiones, quàm actiones (per quas Judicialis contentio diſceptatioque procedit) eodem referendæ ſunt, quod attinet ad rudia initia: quæ deinde Jus Civile expoliens, certis diſtinxit ſpeciebus, & deſcripſit Formulis. *l. 2. §. Deinde ex his legibus, ſup. De Orig. Jur.* Qui §. id quidem de Actionibus tradit, ſed ob rationem jam dictam idem ſentiendum de Exceptionibus, *l. 1. §. Labeo. ſupra, De flum.* quippe quæ illis relatione aliquâ connectuntur.

2 Adeò ut Agere etiam is videatur qui excipit. *l. 1. hoc tit.* Quod tamen ad ſignificationem impropriam & latam referendum oſtendit verbum *videtur*, & ſubjecta in *d. l.* 1. ratio, *Nam Reus in Exceptione Actor eſt*, nempe quia ſicut Actor petit Reum condemnari, ita invicem is petit ſe à petitione Adverſarii abſolvi, ob factum à ſe poſitum, & proinde ab ipſo probandum, *l. In exceptionibus.* 19. *ff. De Probat.* ſcilicet poſtquam Actor ſuam impleverit prior intentionem. *l. Si quidem.* 9. *C. hoc tit.*

Hæc quidem ratio non convenit reo 3 inficianti intentionem Actoris, v. g. ab eo mutuum ſibi eſſe datum; cùm a negante nulla exigatur probatio: *l. 2. ſupra, de Prob.* ſed tantùm ab affirmante aliquid, v. g. creditorem pactum eſſe de non petendo: verùm nuda inficiatio tantùm defenſio eſt; nec niſi impropriè exceptio; & poſterior ſpecies propriè eſt exceptio. Quippe quæ definitur exclusio actionis, *l. 2. hoc tit.* nempe ſummo quidem jure competentis, ſed petitori, in propoſito caſu inefficacis, ex Æquitate, ob id quod ab excipiente allegatur, v. g. pactum de non petendo. §. 1. *Inſt. de Except.* ubi dixi *cap.* 1. Nam Reus negans intentionem, v. g. mutuum ſe à petitore accepiſſe, non excludit propriè actionem, quam nullam interceſſiſſe dicit.

Quia verò in progreſſu contentionis 4 litigatorum replicatio ab Actore objicitur ad excludendam exceptionem, *d. l. 2. §. 1.* ideo is §. dicit, replicationes eſſe exceptiones: cùm tamen alio reſpectu, quod ab Actore proponuntur ad actionem ſuam ſtabiliendam contra exceptionem, magis referantur ad actionem, cujus ſunt firmamentum: *l. 22. in fin. hoc tit.* ſicuti duplicatio, quæ contra eam à Reo torquetur, eſt

ſtabi-

ſtabilimentum exceptionis. Per has enim, & ulteriores impetendi & repellendi vices volvitur contentio litigatorum, *d. l.* 2. §. 2. donec alteruter objecerit, quod videt Judex declinari non poſſe. Ut oſtendi *Inſt. de Replic. cap.* 1. & 2.

CAPUT II.

Conſectaria ex prædictis.

SUMMARIA.

1. *Excommunicato denegatur Actio: non tamen Defenſio vel Exceptio.*
2. *Conceditur ei appellatio, multo magis compenſatio; non tamen Reconventio.*
3. *Conciliatur lex* Amplius 15. inf. Rat. rem hab.
4. *Ut Reus non tenetur Actori edere ſua documenta, ad fundandam Actionem; ita nec ad Replicationem.*

1 EX hactenus explicatis notanda duo conſectaria. 1. Quamvis actio denegatur excommunicato; non tamen denegabitur defenſio vel exceptio; ne quidem ea, quæ deduci in actionem poſſet, v. g. compenſatio: quia cùm exceptio ſit actionis excluſio, neceſſariò ab ea ſeparatur, ſequendo propriam vim ſignificationis: Tex. in *l. Verbum.* 8. §. *ult.* & *ibi* Aleiat. contra Bartol. *infra*, *de V. Sig. c. Cùm inter.* 5. ※ *de Except.* quàm in re odioſa egredi non oportet.

2 Cùm enim Excommunicato non denegetur Appellatio, *d. c.* 5. quia reverà remedium defenſionis ſit; quamvis ſpeciem in eo habeat Actionis, quòd litem ultro intentare videatur, qui victus ad ſuperiorem Judicem provocat: *l. Qui appellat. ſupra*, *De judic.* multo minùs deneganda eſt Compenſatio, quæ non tantùm ſpecie, ſed effectu ipſo eſt defenſio, tendens ad evitandam vel minuendam condemnationem: *d. l.* 2. *hic.* In quo differt à reconventione, quæ ut mutua actio eſt, à Reo contra Actorem interjecta, ita ejus mutuam condemnationem perſequitur: & ideo Excommunicato non conceditur. *d. cap.* 5.

3 Non obſtat igitur contrariæ ſententiæ argumentum ex lege *Amplius.* 15. *infra*, *Rem rat. hab.* quæ dicit, Stipulationem, quod dominus ratum habebit, quod in judicio geretur cum interveniente ejus nomine, quodque ampliùs non petet, committi interpoſitâ per dominum compenſatione. Reſp. enim, eam ſtipulationem committi non tantùm ſi per Judicem, ſed etiamſi extra judicium (dummodo anteceſſerit in jus vocatio) à domino idem exigatur: *d. l.* 15. atque ita eam legem à propoſito diverſam eſſe.

4 2. Sicut Reus non tenetur regulariter Actori edere ſua inſtrumenta, ad fundandam ejus actionem; quamvis Actor Reo edere debet, quibus ſuam exceptionem inſtruat; *l.* 1. 4. & *ult. C. De Edendo. c.* 1. ※ *De probat.* ita quoque non compellitur Reus ſua exhibere Actori documenta, quibus is muniat ſuam Replicationem: *Arg. l. Nimis grave.* 6. *C. De teſtib.* quia Replicatio affinior eſt Actioni, quàm Exceptioni. Sic enim Replicatio doli æquè temporalis eſt, atque actio De dolo: *l. Quæſitum.* 31. §. *ult. ſupra*, *De pecul.* quamvis exceptio doli perpetua eſt. *l.* 5. §. *ult. infra*, *De except. dol.* Weſenb. *ff. De Eden. n.* 12.

Ad L. Exceptiones. 3. & L. 22.

CAPUT III.

Diviſiones ab effectu & ab efficiente.

SUMMARIA.

1. *Exceptionis definitio explicata.*
2. *Exceptio alia Peremptoria; alia Dilatoria, quæ variè ſubdividitur.*
3. *Dilatoria Exceptiones quando proponenda.*
4. *Exceptiones Peremptoriæ quæ.*
5. *Exceptionum alia Civiles, alia Prætoria, vel Directa vel Utiles.*

PLeniùs definit lex 22. *h. t.* Exceptionem, quòd ſit conditio, quæ modò eximit Reum damnatione, modò minuit damnationem. Dicitur, Conditio (quamvis vulgò legitur Contradi- 1

tradictio) reſpectu veteris conſuetudinis Judiciorum, ſecundùm quam Reus à Prætore obtinebat, ut formulam Actionis moderaretur incluſâ exceptione, quæ vim Actionis conditione ſuſpenderet. V. g. *Si paret Titium à Mevio 100. mutuo accepiſſe, Judex tantùm Titium condemnatò, niſi pactum intervenit de non petendo.* Exceptio autem vel eximit Reum damnatione, dum totam Actoris intentionem perimit; vel minuit damnationem, dum intentionem pro parte infringit, vel ſaltem remoratur.

2 Atque ita huic definitioni implicata videtur diviſio Exceptionis in Peremptoriam, & Dilatoriam, explicata in *l.* 2. *§. ult.* & *l.* 3. *h.* Dilatorias Exceptiones ſubdividit Gloſ. in *c. Exceptionem.* 12. *in hoc tit.* ut alia ſit Declinatoria Judicii, alia Dilatoria ſolutionis. Illa iterum triplex: aut enim proponitur contra Judicem, aut contra præſcriptum, aut contra Impetrantem, nempe perſonam Actoris, vel Procuratoris. *d. l.* 2. *§. ult.* His impugnantur non cauſa, ſed Perſonæ, quòd illam tractare non poſſint. Ex quibus Recuſatio Judicis ſuſpecti vel incompetentis proponenda ante omnes: quippe cui renuntiaſſe intelligitur, qui aliam proponendo coram Judice, in ejus cognitionem tacitè conſentit. *Arg. c. Quoniam.* 11. *in De probat.* & *l. ult. C. hoc tit. l. Sed etſi. ſupra, De judiciis.* Facit lex *Ab Arbitro.* 10. *ſupra, Qui ſatiſd.* At Dilatoria ſolutionis, veluti pacti de non petendo intra certum tempus.

3 Hæc proponi ante litem conteſtatam debet, probanda poſtea, nempe cùm de intentione Actoris conſtiterit. *l. Exceptionem.* 19. *C. De probat.*

4 Peremptoriæ rurſus vel ſimpliciter Actionem excludunt, vel ſimul litis conteſtationem ſuper principali re impediunt: ut Rei judicatæ. De quibus poſt latè dicam.

5 Et hæc quidem diviſio ab effectu prima eſto: nam deduci aliqua à ſingulis cauſarum poteſt. Sic 2. ab Efficiente: Exceptiones vel Civiles ſunt, vel Prætoriæ. *§. Hæc exempli. Inſt. h. t. l. Juris gentium.* 7 *§. Prætor ait. ſup. De pact.* vel Directæ, quæ certo nomine & formulâ ſignatæ ſunt, disertâ Juris auctoritate: vel Utiles, ſive in factum, quæ & Subſidiariæ dicuntur, quæ in defectum & ſupplementum ex æquitate ortæ, ſolâ facti & circumſtantiarum expoſitione deſignatæ proponuntur; ſicuti Actio Præſcriptis verbis. *l. Quoties. ſupra, De præſcrip. verb. l. Apud Celſum.* 4. *§. Si à Titio. l. Qui æquitate.* 12. *infra, De excep. dol.* Quæ propterea & Præſcriptiones dici putantur, quamvis aliàs latiùs id nomen patet, aliàs ad ſpeciem Præſcriptionis longi vel longiſſimi temporis coarctatur.

Ad L. Exceptiones. 7. l. 15. l. 19.

CAPUT IV.

Diviſio à materia; & an Exceptio debitori competens juvet quoque ejus fidejuſſores?

SUMMARIA.

1. *Exceptio vel Perſonalis eſt, vel Realis. Perſonalis duplex, utriuſque exempla.*
2. *Quæ Exceptio Realis?*
3. *Perſonales non proſunt fidejuſſori aut heredi: proſunt Reales.*
4. *Conciliatur lex* 1. C. De Fidejuſſ.
5. *Proſunt reales fidejuſſori, etſi Reus malâ fide eas obtinuit.*
6. *Proſunt & ſingulari ſucceſſori.*

Exceptiones vel in perſonâ fundantur, vel in re & cauſa. Perſona autem vel Excipientis, vel alterius cauſam præbet & fundamentum Exceptioni. Prioris exemplum eſt, Jus revocandi domum, velut dum Legatus declinat forum ejus loci in quo fungitur legatione, contendens ſe coram Judice domicilii ſui conveniendum eſſe. *l.* 2. *§. Legatus. ſupra, De Judiciis.* cumque parens, maritus, donator, ſimileſque perſonæ excipiunt ſe non in 1

 ſoli-

ſolidam debiti quantitatem, ſed tantùm quatenus ſine egeſtate ſolvere poſſunt, eſſe condemnandos: *l. 7. hoc tit. l. Sunt qui in id.* & *l. ſeq. ſupra, De R. Jud.* cumque Reus ſolvendi inducias (quæ literæ moratoriæ dicuntur) à Principe ſupremo impetratas objicit Actori. *l. Quoties. C. De precib. Imp. off.* Perſona verò Adverſarii locum facit hujuſmodi exceptioni, in *tit. C. Si à non competente Judice judicatum eſſe dicatur*: & in *tit. C. Qui perſonam legitimam ſtandi in Judicio habeant vel non*: itemque in reprobandis teſtibus. *l. 3. ſupra, De teſtib.*

2 At Exceptiones Rei vel Cauſæ ſunt, quæ ex ſtatu principalis negotii, & meritis ac momentis cauſæ controverſæ naſcuntur; ut Jurisjurandi, Rei Judicatæ, Doli, Metus, *d. l. 7.* vel ſaltem ex ejus acceſſionibus aliis extra perſonas, ut inepti libelli, obreptitii Reſcripti.

3 Hujus diviſionis effectus in eo cernitur, quod Exceptiones perſonæ cohærentes, nempe ejus favore comparatæ, & in ejus conditione fundatæ, eam non egrediantur; ideoque nec fidejuſſoribus, nec heredibus proſunt. Diverſum eſt de cohærentibus cauſæ; *d. l. 7. l. Apud Celſum. 4. §. De auctoris. infra, De excep. dol.* quibus, & invito reo, ſe tuebitur fidejuſſor. *l. Omnes. 19. hoc tit.*

4 Neque his obſtat lex 1. *C. De fidej.* quæ debitorem deportatum per confiſcationem bonorum liberans, permittit ejus fidejuſſores conveniri. *l. 20. C. eod.* Nam reſp. quod deportatione non excludatur obligatio, ſed transferatur in Fiſcum, velut ſucceſſorem deportati, qui pro mortuo habetur. *l. Si debitori. 48. infra, De fidejuſſ.* Unde ſi ponamus capite vel exilio damnatum eum, qui ſe judicio ſiſtere datis fidejuſſoribus promiſerat; ſicut ipſi, ita & fidejuſſoribus proderit exceptio impedimenti. *l. 4. ſupra, Qui ſatiſdat. l. 4. ſupra, Si quis caution.* Similiter ſi debitoris ſui bona Fiſcus jure pignoris occupavit, ſicut illi, ita & fidejuſſoribus ejus acquiritur exceptio ad repellendum Fiſcum, pro ea utique quantitate quæ ex bonis pervenit. *l. In fraudem. 45. §. Si principalis. 11. infra, De Jur. Fiſc. l. Fidejuſſores. 68. §. 1. infra, De fidejuſſ. l. Ex perſona. 33. infra, De fidejuſſ. l. Defenſiones. C. eod.*

5 Objicitur etiam, quod poſt rem malè judicatam manet obligatio naturalis. *l. Julianus. 60. ſupra, De cond. indeb.* itemque poſt præſcriptionem longiſſimi temporis cum mala fide. *l. Atqui naturâ. 19 ſupra, De neg. geſt.* multoque magis poſt litem falſo jurejurando deciſam. Unde videantur Judicati, Præſcriptionis, & Jurisjurandi Exceptiones tali caſu non prodeſſe fidejuſſori: quippe qui tenetur, ubicunque ita liberatur Reus principalis, ut naturâ debitum maneat. *l. 60. inf. De fidejuſſ.* Sed Reſp. Exceptiones illas eſſe litis finitæ, ideoque impedire inquiſitionem de cauſa principali, ut mox dicam; ideoque non poſſe prætextu jam dicto impeti fidejuſſorem. *l. 7. & ſeqq. ſupra, De Jurejur.* Neque enim contra Exceptionem Jurisjurandi admittitur Replicatio doli ſive perjurii. *l. 15. h. t.**

6 Igitur quæ Actioni ſive cauſæ inſunt Exceptiones, etiam ſingulari ſucceſſori proſunt. *l. Et heredi. §. ult. ſup. De Pact. l. Tam mandatori. C. De non num. pecun. l. Dolia. 76. §. ult. ſupra, De Cont. empt. l. Emptori. 6. ſupra, De her. vel act.* Vide quæ ſcripſi 2. *De Juriſp. Extemp. 12.*

CAPUT V.

Alia Conſectaria ex diviſione proxima.

SUMMARIA.

1. *Littera moratoria à debitore impetrata non juvant ejus fidejuſſorem.*
2. *Solvitur objectio ex* l. ul. C. de Uſur. rei jud.
3. *Deciſio probatur à ſimili.*
4. *Proſunt debitori etiam contra fidejuſſorem excuſſum agentem Mandati.*
5. *Exceptio ex S.C. tis Macedoniano & Velleiano, etiam mulieris aut filiifam. fidejuſſori competit.*

Prædi-

1 PRædictis conſequens eſt, quod Litteræ Moratoriæ à debitore impetratæ, non proſint ejus fidejuſſoribus. Indulgentur enim perſonæ, intuitu calamitatis quæ ei obvenerit; incendii fortè, vel naufragii, captivitatis aut vaſtitatis bellicæ: contra cujuſmodi caſus creditor ſibi proſpexiſſe accepto fidejuſſore intelligitur.

2 Proinde perperam quoſdam in diverſum movet, quod quadrimeſtris dilatio, quæ ad pecuniæ ſolutionem ex contractu damnatis datur, proſit & fidejuſſoribus eorum. *l. ult. C. de Uſur. R. Jud.* Hæ enim non ad preces perſonæ, ſed ordinario jure quibuſcunque ſic condemnatis, atque ita cauſæ ſive actioni judicati tribuuntur. *l. 24. ſup. de R. Jud.*

3 Similiter enim ſi minor 25. annis dolo adverſarii fraudatus eſt; exceptio doli & fidejuſſori proderit: at ſi lubrico ætatis lapſus reſtituatur in integrum; id non prodeſt fidejuſſori. *d. l. 7, in fin.* Nam nec ipſe liberatur, niſi Reſtitutione petitâ & obtentâ: & ea datur contemplatione perſonæ. *l. 1.* & 2. *ubi* dixi *C. de fid. minor.* quamvis hoc beneficium, quia mixtam quoque patrimonii læſi cauſam habet, prodeſt & heredibus. Unde Cujac. 19. *Obſ.* 29. rationem hanc ponit, quod fidejuſſori, quàm minori fides habita fuerit.

4 Nec moveri quis debet, tanquam ad ſolvendum præcipitato fidejuſſore, & mox ſolutum repetente à debitore, impetrata à Principe dilatio inutilis reddatur debitori. Dicimus enim, quod dilatio, uti contra reliquos creditores, ita & contra fidejuſſorem agentem Mandati valeat. Atque hæc opinio uſu quoque apud nos recepta. Kinſchot. *cap.* 9. *De ſolut. induc.*

5 Cùm verò propoſita ratio ceſſet in Macedoniano & Velleiano Senatuſconſultis; ideò quamvis hujus exceptio in ſexus fragilitate, illius verò in perſona filiif. fundentur, proderunt tam filiif. quàm mulieris fidejuſſoribus: *d. l. 7. §. 2. & 3. hoc tit.* niſi donandi causâ pro filiof. intercesſerint. *l. 11. §. 3. ſupra, Ad SC. Maced.* Nam Velleiano indiſtinctè juvantur, idcirco quod id totam obligationem infirmat. *l. Si mulier. 16 ſupra, Ad SC. Vellei.* Tollit enim non tantùm Civilem obligationem, ſed & civiles effectus Naturalis. Et proinde cùm nulla remaneat in muliere veluti principalis, non poteſt accedere fidejuſſor.

Ad L. Exceptiones. 20.

CAPUT VI.

Aliæ partitiones reſpectu materiæ: & de Exceptione rei venditæ & traditæ

SUMMARIA.

1. *Trimembris diviſio Exceptionum in* l. 20. h. t. *ducta quoque ex materia, illuſtratur.*
2. *Ex materia etiam aliæ ſunt Exceptiones Actionis & juris, aliæ intentionis & facti.*

EX materia quoque ducitur diviſio Pauli in lege 20. *hoc tit.* trimembris, eaque longè argutiſſima. *Exceptiones*, inquit, *opponuntur, aut quia factum ſit, quod fieri oportuit: aut quia factum ſit, quod fieri non oportuit: aut quia factum non ſit, quod fieri debuerat.* 1

Primi membri exemplum eſt, Exceptio Rei Judicatæ, de quo ſequetur titulus: itemque Exceptio rei venditæ & traditæ: quâ emptor repellit venditorem rei alienæ, quam modò vindicat poſtquam dominium ei obvenit: quia factum ſuum retractare vult ex eo eventu, per quem factum potiùs confirmatur. *l. 1. ſupra, De exc. R. Vend.* Et in hunc ſenſum habemus Regulam: Quem de evictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio. *l. Vindicantem. 17. ſup. De evict.* Idem eſt, ſi rem alienam duobus venditam à priore emptore petat ſecundus: prior enim, ſi eidem res tradita fuerat, erit potior in dominio, quamvis venditor tum demum, cùm traderet poſteriori evaſerat dominus. *l. 2. ſupra, De exc. R. V. l. Si à Titio.* K[illegible] 2 *ſupra,*

ſupra, De R.V. Ille enim non poteſt melioris conditionis eſſe, quàm auctor ejus. Atqui is ob Regulam ſuprà dictam, vindicans à priore non poteſt obtendere, quod traditio à ſe nondum domino facta non tranſtulerit dominium. *Arg. l. 5. ſupra, Si res aliena pig. l. 11. §. Si duobus. ſup. De public.* Cujacius 18. *Obſ.* 3. vide *l. 4. §. antepen. infra, De exc. dol.*

Secundi membri exemplum eſt, Exceptio doli vel metus: de qua erit quoque titulus.

Tertii verò, Exceptio non numeratæ pecuniæ contra conductionem mutui ex chirographo, quod Reus falsâ ſpe numerandæ pecuniæ anticipaverat, ut *tot. tit. C. De non num. pec.* Talis item eſt Exceptio bonorum poſſeſſionis non datæ. *d. l.* 20. Nempe ſi quis delatam ſibi ex Jure Prætorio ſucceſſionem perſequatur non obtenta prius ad Prætore bonorum poſſeſſione. *l. 1. & 2. ſupra; De poſſeß. hered. petit.* Ejuſdem notæ eſt, ſi quis aliquem ex parentibus in jus vocet non obtenta prius Prætoris venia. *l. Quique litigandi ſupra, De in jus voc.*

2 Ad materiam quoque pertinet diviſio primo capite inſinuata: Exceptiones vel ſunt Actionis & Juris, vel ſunt Intentionis & facti: quando nempe negat Reus factum, in quo Actio fundatur; atque ita nulla competere Actio oſtenditur: v. g. negat contractum interceſſiſſe, ex quo agitur: vel negat ſe heredem ejus defuncti ex cujus contractu convenitur. *l. Nec intentio.* 23. *C. de Tranſact.*

CAPUT VII.

A forma diviſio: & quomodo Exceptiones proponendæ.

SUMMARIA.

1. *Uti Actio, ſic & Exceptio vel ſummatim vel articulatim proponi poteſt.*
2. *Quandonam prior, quando poſterior forma ſervanda?*
3. *Quid in priore forma cavendum?*
4. *Quid in poſteriore?*
5. *Ex forma defenſionis Reus aliquando ipſo jure liber oſtenditur; aliquando ope Exceptionis liberatur.*
6. *Illam judex ex Actis ſupplere poteſt: hæc neceſſariò objicienda eſt.*

Sicuti Actori licet ſuam petitionem vel ſummatim proponere, vel articulatim; ex quibus vulgò id Libellum, hoc verò Conventionem in vernacula lingua vocant: ita idem permittendum Reo, ut vel generatim excipiat, v. g. Actorem pactum eſſe de non petendo, vel ejus facti ſeriem per articulos circumſtantiarum diducat. 1

Ex quibus prius convenit, ubi in promptu eſt inſtrumentum, quo pactum v. g. continetur: tunc enim ſimpliciter propoſita Exceptio pacti per relationem ad inſtrumentum ſatis explicatur. At poſterior forma convenit, ubi deſtitutus prompto inſtrumento Reus vult examinandis teſtibus excitare memoriam & rationem ſcientiæ, vel elicere aliquam Actoris confeſſionem, cogendi per jusjurandum de calumnia reſpondere ad ſingulas circumſtantias. Prior quoque forma ſervanda in cauſis vilibus, aut tenuiorum: quæ etiam ſine ſcripto tractandæ, ad minuendum ſumptus. *Nov. 17. §. Tertiò ſtudio tibi ſit.* & *Nov.* 80. *in princ.* 2

Semper autem antè cavendum in priore quidem genere, ne brevitas confuſa non attingat propriam proximamque cauſam exceptionis. Neque enim prodeſt generaliter excipere, Tibi non competit Actio, vel Tuâ non intereſt. *Arg. l. 11. & l. 15. C. De Appell.* Quam ob rem olim certæ erant formulæ. Sic in *l. 1. §. Labeo. ſup. De Flum.* contra Interdictum adversùs eos qui opere aliquo incommodant navigationi, non valet exceptio, Si non ripæ causâ id factum ſit: ſed excipiendum, Niſi ita factum ſit, uti per legem licet. Neque enim quocumque modo & cum incommodo publico munire ripam licet. 3

In poſteriore verò genere obſervandum, ut evitentur alienæ prorſus à ſtatu cauſæ, & intentione Rei ambages circumſtantiarum. 4

At

5 Ad formam proponendæ defenſionis illud quoque pertinet, quamvis connexum diviſioni præcedentis capitis; quod quædam defenſiones oſtendunt Reum ipſo jure liberatum: aliæ ejuſmodi ſunt, ut eum ope exceptionis liberent.

6 Illas ex Actis relucentes ſupplet Judex, quamvis non oppoſitas; & Actorem repellit, tanquam actione deſtitutum: v. g. ſi ex fidejuſſione conveniatur mulier: intelligit enim Judex ultro, Actionem non tenere: quia Velleianum impedit obligationem. Hæc enim exceptio perpetuò & ab origine inhæret obligationi, eamque vitiat. *l. Eum qui.* 56 *§. Qui ita.* 3. *infra, De V. Ob. l.* 1. & *ſeqq. ſupra, Ad SC. Vellei.* At altera ſpecies neceſſariò objicienda eſt: quia non eſt actio ſublata ipſo jure, v. g. per pactum liberatorium. *l. Si unus.* 28. *§. Pactus.* & *ibi* Bartolus *ſup. De Pact.* Vide noſtra ad *l. un. C. Ut quæ deſunt Advocat. part.*

CAPUT VIII.

De Exceptionibus impedientibus litis ingreſſum.

SUMMARIA.

1. *Exceptiones litis finitæ quandonam vim retineant.*
2. *Litiſconteſtationem non impediunt, niſi prompta ſit earum probatio.*
3. *Simpliciter rejecta reſuſcitari poſſunt poſt litem conteſtatam, plenius probanda.*
4. *Quibus indiciis dignoſcantur Exceptiones litis ingreſſum impedientes.*

1 AD formam Exceptionis quoque pertinet, quòd eæ quæ litis finitæ dicuntur, ita demum vim ſuam retinent, ſi contra litiſconteſtationem, non etiam ſi contra merita cauſæ objiciantur. Prioris exemplum, ſi v. g. excipiens de re judicata, vel tranſacta, concludat ſeſe propterea non compellendum conteſtari litem; nempe ſuper principali re (etenim ſuper ipſa Exceptione conteſtandum:) poſterioris verò formæ exemplum, ſi propterea concludat ſeſe à petitione Actoris eſſe abſolvendum. Bartolus in *l. ult. ſup. Pro ſuo.* Quare hac in re cautus eſſe Advocatus debet in concipienda concluſione in libello Exceptionis.

Planè ut hæ Exceptiones impediant litiſconteſtationem, oportet earum offerre promptam probationem: *l. A Divo.* 15. *§. Si rerum ſup. De Re jud. l. Si is à quo. ſup. Ut in poſſeſſ. legat.* Nam ſi ea difficilior, aut innodatior, reſervantur diſceptandæ cum meritis cauſæ principalis. *l. Ille à quo §. Si de teſtamento. ſup. Ad SC. Treb. l.* 3. *ſupra, Ad Exhibend. l. fin.* & *ibi* Bartolus. *C. De Edic. Divi Had.* Marant. *De Ord. Judic. pa.* 6. *memb.* 9. *num.* 13. 2

An igitur ſimpliciter rejecta hujuſmodi Exceptio reſuſcitari poterit poſt litem conteſtatam, pleniùs probanda? Et in dubio ſanè affirmandum: quia præſumitur probatio feſtinanter & perfunctoriè, ex neceſſitudine ſummariæ cognitionis facta. Unde etiam publicatio teſtimoniorum hoc caſu non impedit novam ſuper eodem articulo productionem teſtium. *cap. Veniens.* 38. *in De Teſtib. cap. Pia. De Excep. in ſexto.* 3

Exceptiones autem litis ingreſſum impedientes dignoſcuntur his indiciis. 4

1. Quoties Jus dictat, in caſu propoſito non dari actionem, ut in *l.* 1. *ſup. Ad SC. Maced.* & *l.* 2. *ſupra, Ad SC. Vellei.* veluti ſi heres poſt reſtitutam fideicommiſſario hereditatem conveniatur à creditoribus hereditariis: Exceptio SCti, ex quo Actiones contra ſive in fideicommiſſarium tranſierunt, impediet litis conteſtationem ſuper cauſa debiti. *l.* 1. *§. Quamquam. ſup. Ad SC. Treb.*

2. Idem dicunt de Exceptione, per quam palam concluditur, Actoris non intereſſe; quia is utique deſtituitur Actione. *l.* 5. *ſup. De Neg. geſt. l. Ille à quo.* 13. *§.* 1. *ſup. Ad SC. Trebell.* Et in his caſibus etiam citra Exceptionem à Reo oppoſitam, poteſt Actorem repellere Judex: DD. in *l. Ubi pactum.* 40. *C. De Tranſac.* Imò ſecundùm quoſdam, debet: quia non debet pati

judicia & ſumptus illuſorios. *c. Finem. De dolo.*

Quos alii ſic conciliant prioribus non adſtringentibus Judicem ſub petitulo ejus quod intereſt partis, ut hi obtineant ſi pars ſciens defectum Actionis non allegavit. Menochius *De Arbit. Quæſt.* 16. Quia non fraudatur qui ſcit & conſentit. Eæ igitur Exceptiones quæ Juris ſunt, rectè à Judice ſupplentur. Non poteſt quidem quis excipere magis, quàm agere de jure tertii, quem non repræſentat; niſi ſuâ interſit, & inde concludat defectum Juris in agente. Sic poſſeſſor rei alienæ vindicatione conventus, rectè repellit Actorem, tanquam cujus non interſit, ob jus tertii. *l.* 38. *§. Alteri. inf. De V. O.* Et debitor hereditarius in ſolidum conventus ab uno heredum, rectè excipit de jure coheredum ejus. *l.* 1. *ſup. Si pars hered.* Atque hæ Exceptiones, ut peremptoriæ quandocunque opponuntur, & ſi ex Actis relucent, à Judice ſupplentur rectè. Planè, ſi coheredes nondum adierint, non repellendus pro ipſorum partibus Actor (eæ enim illi accreſcere poſſunt;) ſed ſolidi petitio ſuſtinenda, donec conſtet, deficiant ceteri, an concurrant. Antonius Faber *C. hoc tit. definit.* 39.

3. Idem dicunt de quacunque Exceptione, convincente manifeſtam iniquitatem inſtitutæ Actionis. *l. fin. C. de Fund. patrimon.* nempe quod intentio Juri refragetur, vel conſuetudini expreſſim. *l. Si expreſſum. infra; De Appell. l. Si quis affirmaverit. §. ult. & l. ſeq. ſup. De dolo.* Ita ut ex ipſo libello intelligatur repugnantia Juris. Veluti ſi filius famoſâ actione conveniat parentem. *l. Vir bonus.* 18. *inf. Judic. ſol. l.* 2. *ſup. Si quis caution.*

4. Idem de iis, quæ oſtendunt Actionem ipſo jure peremptam; v. g. Re judicatâ, Jurejurando, Tranſactione per Stipulationem Aquiliam Acceptilatione, Solutione. *l. Eleganter.* 25. *§. Si poſt. ſupra, De Condic. indebit. l. Cùm quærebatur.* 13. *§. Proinde. infra, Judic. ſol. l. Papinianus.* 8. *§. Si quis impuberi. l. Mater.* 19. *ſup. De Inoffic. l. ult. C. De Re jud. l. cauſas.* 16. *C. De Tranſact. cap.* 1. *De Litis conteſt. in* 6. Sub quo cap. Hoſtienſis rectè comprehendit quoque Exceptionem Præſcriptionis. *l. Ut ſunt. inf. De V. S.* Vaſq. *Illuſt. Cont. cap.* 56.

5. Idem adhuc ſtatuunt de illa Exceptione quæ fundatur in cauſa, ex qua judicium infirmaretur; qualis eſt Exceptio falſi procuratoris, quæ etiam poſt ſententiam opponi poteſt: at de procuratore prohibito, ut milite, excipiendum ante litem conteſtatam. *l.* 23. *C. De Procur.* Faber *C. hoc tit. def.* 40.

CAPUT IX.

An Exceptio Præſcriptiones ex Actis relucens ſuppleri à judice poſſit?

SUMMARIA.

1. *Argumenta ſententiæ affirmantis.*
2. *Negans ſententia probatur.*
3. *An Judex impunè omittat condemnationem Rei in expenſas, ſi petita non fuerint?*
4. *Utraque ſententia circa principalem quæſtionem ex æquitate temperatur.*

Quidam affirmant: quia Præſcriptio extinguat actionem: ideoque ſine actione experientem repellere Judex ultrò poſſit, ſecundùm prædicta. 1

Atque etiam ut non exſtinguat, reddit tamen inefficacem per Exceptionem quod perinde æſtimandum, ac ſi actio nulla competeret. *l.* 1. *§. Proinde. ſup. Ne vis fiat ei.* Facit *cap.* 2. *De tranſl. Epiſcop. l. Nihil intereſt. infra, De Reg. Jur.* Atque ita à Supremo Tribunali judicatum refert Mynſingerus *Cent.* 3. *obſ.* 28.

Sed plures negant: Nicolaus Tuldenus accuratiſſimè ad *Prax. Damhoud. c.* 137. *lit. T.* quia Præſcriptio tantùm ope Exceptionis excludat; *c. Ad aures.* 6. *De Præſcriptionibus*, Actionem; atque ita ea ipſo jure ſubſiſtat. *Arg. l.* 2. *h. t.* Balb. *De Præſcrip. par.* 1. *quæſt.* 8. 2

Adeoque & Reum criminis condemnari

nari volunt ſi non objiciat præſcriptionem 20. annorum (quæ obſtare accuſationibus ſolet, *l. Quoniam. C. Ad Leg. Corn.*) quamvis appareat ex actis. Mynſingerus *Cen. 4. obſ. 35.*

Illas enim tantùm ſupplere defenſiones Judex debet, quæ innocentiam Rei purgant: qualis non eſt hæc ex lapſu temporis.

In hanc rem multa ſimilia cumulat Guido *deciſ. 221.*

Neque ſanè confundi debet ſuprà poſitum diſcrimen, utrum actio ipſo jure ſit invalida & perempta, an verò perimenda Exceptione.

Sic enim fidejuſſor, quamvis validè conveniri nequit, non excuſſo priùs principali; ſi tamen de eo non exceperit, validè condemnatur. Videtur enim tacitè renuntiare ei Exceptioni. Nam ſicut Actiones, ita & Exceptiones remittentibus non datur ad eas regreſſus. *l. Quæritur. 14 § Si venditor. 9. ſupra, de Æd. Eds.* Idemque eſt in tertio poſſeſſore pignoris convento ante debitorem.

Planè alia ratio idem dictat in compenſatione, exſtinguente debitum ipſo jure: nempe quòd requiritur declaratio voluntatis contribuendi mutuum debitum.

Sic quamvis donatarius vel emptor hereditatis non tenetur actionibus hereditariis: tamen non excipiens, ſed ſuſcipiens ultro actionem, validè damnatur: adeò ut vi taciti pacti repellatur à venditore, ſi contra eum regrediatur. *l. 2. C. de Pact.*

Idem de eo qui per ferias profanas ultro ſuſcipit intentatam ſibi litem. *l. Sed etſi Prætor. ſupra, De Feriis.*

Sic quoque quamvis manifeſta non egent probatione, ſunt tamen allegãda.

Sic quoque convaleſcet judicium, ſine venia Prætoris patri intentatum, ſi is id ſine querela ſuſcepit. *Arg. l. 20. in fin. ſup. de Minor.* Idem dicunt de libello inepto, qui non redarguitur à Reo.

3 Sic quoque impunè omittit Judex condemnationem victi in expenſas, ſi petitæ non fuerunt: quia Judex non impartitur officium, niſi imploretur. *l. 4. §. Hoc autem. ſupra, De dam. infec.* quamvis quidam diſſentiunt; & quidem rectiùs, etiam circa fructus & uſuras, maximè ſi libello ſubjecta fuit ſolennis clauſula implorans Judicis officium, petens ſibi juſtitiam debitam adminiſtrari, vel omni meliori modo jus dici. *l. Ex diverſo. 35. §. 1. ſup. de R. V. l. Ædiles. 25. §. Item ſciendum. 8. ſup. de Ædil. Edict.* Hæc enim efficit, ut intelligatur omne jus, quocunque modo competens, deductum in petitionem eſſe; itemque ut Judex non tam formulam petitionis, quàm geſtæ rei æquitatem ſequatur. *Arg. l. ult. C. de Fruct.* Mynſingerus *Cent. 4. obſ. 55.* ex præjudicio Cameræ Imp. Et certè poſſe ex officio Judicem, videtur & citra illam clauſulam expeditum. *l. properandum. § Sin autem. C. de Judic.* Gail 1. *Obſ. 151. num. 2.* Mynſing *Cent. 2. obſ. 22.*

Planè per eum diem, quo pronuntiatum eſt, peti poteſt, ut ſuppleatur condemnatio in acceſſiones. *l. Paulus. ſupra, de R. J.*

4 Sed ut ad principalem quæſtionem redeamus, res ſic temperetur ex æquitate, ut quamvis non cogatur, poſſit tamen Judex rationem habere Præſcriptionis non allegatæ, ſi modò de ea cum omnibus quibus perficitur liqueat ex Actis; neque aliter appareat Reum illi renuntiare. Nam in eo ſe diverſæ Auctores ſententiæ fundant, quod Præſcriptio requirat voluntatem præſcribentis. Surd. *Dec. 24.* Hanc verò ceſſare ex negligentia allegationis, imputanda Advocato, non rectè colligitur: cùm renuntiatio in dubio non præſumatur. Ubi igitur animadvertit Judex hac in parte imperitiam, vel negligentiam Advocati, illam potiùs ſuppleat, juxta *l. un. ubi* dixi *C. Ut quæ deſunt Advocat.* quàm materiam præbeat propagandæ litis per Appellationem. In ea quippe utique inſtaurari poſſet omiſſa in priore Judicio allegatio præſcriptionis. Quædam nempe poteſtati Judicis

Judicis permittuntur, non verò Juris neceſſitati ſubjiciuntur. *l. Non quidquid. ff. De judic.* Et facit pro hac moderatione, quod is qui præſcriptione liberatus eſt, comparetur ei qui ſolvit. *l. Si pupillus.* 45. *§. ult. ſup. De adminiſt. tut. l.* 37. *infra, de Fidejuſſ. l. Sicut. l. Omnes. C. de Præſc.* 30 *an.*

CAPUT X.

Quo tempore quæque Exceptio opponi debeat.

SUMMARIA.

1. *Exceptio contra judicem ante omnes alias proponenda eſt.*
2. *Cetera Dilatoriæ ſaltem ante litem conteſtatam.*
3. *Ratio deciſionis.*
4. *Exceptiones Peremptoriæ poſt litem conteſtatam, uſque ad ſententiam rectè objiuntur.*
5. Donellus *contra ſentit: ejus argumentum.*
6. *Solutio.*
7. *Quædam Peremptoria etiam poſt ſententiam admittuntur contra executionem. Exempla.*
8. *Privilegium militis circa hoc ſingulare.*
9. *Similiter admittuntur Exceptiones, quibus oſtenditur invaliditas judicii.*

1 1. EXceptio contra judicem, ante omnes alias niſi proponitur, intercidit, *l. ult. C. hoc tit.* Mynſing. *Cent.* 4. *obſ.* 27. ut ſuprà dixi.

2 2. Reliquæ dilatoriæ exceptiones ſaltem ante litem conteſtatam proponendæ. *l. Ita demum. C. de Procur. l. Exceptionem. C. de Probat.* V.g cautio ratum haberi, à procuratore actoris; vel judicatum ſolvi, à procuratore Rei, poſtea peti non poteſt. *l. Pomponius.* 40. *§. pen. ff. de Procur. l. un. C. de Satiſd.*

3 Ratio autem, quare hæ exceptiones proponi in exordio debeant, eſt, quia agunt de conſtituendo judicio, nempe ut perſonæ diſceptantium, locuſque & tempus ſint legitima: adeò ut librâ auri mulctetur Advocatus, qui poſt litem conteſtatam inſtiterit rejectæ dilatoriæ. *l. pen. C. hoc tit.*

4 3. At peremptoriæ pertinent ad finiendum judicium quod jam conſtitutum eſt; ideoque poſt litem conteſtatam, uſque ad ſententiam, objici poſſunt. *l.* 4. & 8. *C. hoc tit.* Cujacius *lib.* 8. *obſ.* 34.

Sed contra ſentit ſolus Donellus ad 5 *l.* 8. & 9. *hoc tit.* ubi dicuntur peremptoriæ exceptiones initio litis conteſtandæ. *l. Emptor. C. De præſcr. long. temp.* Idque hanc videtur habere rationem, quod Judex non poſſit pronuntiare de eo, quod litis conteſtatio non deduxit in judicium. *l* 18 *ff. Comm. divid. l un. C. De litis conteſt.*

Sed reſp. illam conteſtationem vo- 6 luntatis eſſe, non neceſſitatis; nempe litis conteſtatio introducitur ex contradictione Rei, objicientis intentioni Actoris elidendæ aliquam exceptionem. Sed non prohibetur aliam atque aliam, uſque ad ſententiam objicere. Altera verò objectio, non ad Reum, ſed ad Actorem, pertinet; qui non poteſt vel ſuper jure futuro fundare actionem, vel eam mutare poſt litem conteſtatam. *l. Non poteſt.* 23. *l. Nam quemadmodum.* 35. *ſupra, de Judic.* Eſt nempe hac quoque in re favorabilior Reus, utpote qui non ita paratus venire ad judicium poteſt; quod non ex ejus, ſed Actoris arbitrio incipit.

4 Quædam peremptoriæ etiam poſt 7 ſententiam admittuntur contra executionem; veluti SC.ti Velleiani aut Macedoniani, quia non ad ſingulorum tantùm favorem, ſed ad publicam utilitatem pertinent: *l. Tametſi.* 11. *ſup. ad SC. Maced.* item exceptio ne quis ultra quam facere poteſt executiatur: quia non impugnat judicatum, ſed moderatur executionem. *l. Neſennius.* 41. *§. ult. ff. De re Judic.* Idem dicitur de exceptione, quâ cedi ſibi contra confidejuſſores actiones à creditore petit fidejuſſor unus condemnatus in ſolidum. *l Fidejuſſores.* 41. *§. ult. infra, de Fidejuſſ.* Hic enim paratus eſt implere judicatum, ſi ei conſulat creditor, quod ſine damno ſuo poteſt, cedendo actiones ſuas, quibus pro partibus confidejuſſores conveniat: ad quos

quos ſimul conveniendos urgere potuiſſet creditorem, oppoſitâ exceptione diviſionis: quæ ut perpetua, uſque ad ſententiam proponi poteſt. *l. 10. C. de Fidejuſſ.*

8 5. Singulari favore miles quamcunque peremptoriam poſt ſententiam quoque poteſt opponere, contra *l. 2. C. Sentent. reſcindi non poſſe.* per *l. 1. C. de Jur. & fac. ignor.*

9 6. Exceptiones, quibus oſtenditur invaliditas judicii, admittuntur etiam poſt ſententiam, quia ea hoc caſu non adipiſcitur auctoritatem rei judicatæ. *l. ult. C. Si à non competente judice. l. Licèt. 23. C. de Procur.*

CAPUT XI.

Caſus in quibus Dilatoriæ admittuntur poſt litem conteſtatam.

1. SI exceptio jam demum ſupervenit: *Arg. l. Eleganter. 23. §. Si quis poſt. ſupra, De cond. indeb. cap. Inſinuante. 25. X de Off. deleg.* v.g. ſi poſt litem à te conteſtatam cum Titio, is affinitatem vel familiaritatem cum judice contraxerit. *d. c. 23.*

2. Idem eſt, ſi jam primum pervenerit in notitiam tuam, antea verò neſciveris factum in quo fundatur. *Cap. Paſtoralis. X de Except.* Mynſing. *cent. 4. obſ. 59.*

3. Minori & mulieri idem permittunt propter juris quoque errorem. *l. De die. 8. §. 3. ſupra, Qui ſatiſdat.* Quod in illo intelligo, ut reſtituatur in integrum; in iſta quoque, ſi non eſt uſa Advocato. *Arg. l. Regula. ſupra, de Jur. & fac.*

4. Si non per Reum, ſed per Judicem ſtetit. Gloſ. in *cap. Conqueſtione. X De reſt. ſpol.*

5. Si Judex Exceptionem Reo reſervavit poſt litem conteſtatam. *Arg. l. 7. ſupra, Qui ſatiſd.*

6. Si utilitas publica exigit, cognoſcet Judex etiam poſt litem conteſtatam de Dilatoria. *l. Quos prohibet. ſupra, De poſtul.*

7. Admittunt Doctores eam, ſi in continenti poſt conteſtationem opponatur, per *l. Petens. 27. C. de Pact. & l. Modeſtinus. 76. infra, de Solut.* Sed leges iſtæ hoc non probant. Nam litem quis conteſtans ſuper meritis cauſæ principalis, ad diſceptandum de iis ſe obligat, & conſequenter Dilatoriis renuntiat: quas ſi proponit, vult reſcindere litis conteſtationem. Sanè cùm per litiſconteſtationem Judicium jam ſit conſtitutum; invertitur ordo, ſi quamvis in continenti moveantur eæ Exceptiones, quas eſſe diximus Judicii ritè conſtituendi, id eſt ad alias perſonas transferendi. Unde à Rhetoribus vocantur Tranſlationes, quas illi opponunt Præſcriptionibus, id eſt Peremptoriis. Cicero *in Partit.*

8. Exceptio Procuratoris falſi, vel etiam prohibiti idcirco quòd ſit criminale judicium, (non etiam prohibiti aliunde) ſemper poteſt opponi. *l. Licet. 23. C. De procur. l. pen. §. Ad crimen. infra, de Pub. jud.*

9. Idem de Exceptione quæ fundatur in gravamine quod per intervalla renovatur. *c. Ex parte. 47. X De appell.* Ubi agitur de exceptione loci non tuti ad quem Judex vocat. Mynſingerus *cent. 2. Obſ. 73.*

10. Idem igitur de Exceptione feriarum: Aug. in *l. 1. §. 1. ſupra, De fer.* Nam ut illic loci, ita hic temporis impedimentum renovatur ad quoſcunque judicii actus. Gail 1. *Obſ. 52. num. 3.*

11. Idem de Exceptione non dividendæ continentiæ cauſæ. *Arg. l. Nulli. 10. C. De Judic* quamvis multi negant, & in praxi difficulter obtinendum dicit Sichardus ad *d. l. 10. num. 9. C. De Judic.* Sed pro affirmantibus eſt publica utilitas mittendi lites in compendium; *Arg. d. l. 10.* dum non diſtrahuntur ab eo qui jam inſtructus eſt.

12. Tertius pro ſuo interveniens præjudicio, veluti venditor defenſurus emptorem, contra eum qui vindicat rem venditam, poteſt adhuc objicere Dilatoriam Reo competentem. Angel.

in *l. Venditor. ſupra, De judic.*

13. Per præſtitam à Reo cautionem judicio ſiſti, aut petitum libelli exemplum, Reus non excluditur adhuc à recuſatione Judicis. *l. Non videtur. ſupra, de Judiciis.* Quia cùm in his ſit prima præparatio deliberandi de omni defenſionis ſtatu, utique integra eſt adhuc defenſio contra ipſam Juriſdictionem. Nam & Judicis eſt cognoſcere, an ſua ſit Juriſdictio: quæ ſæpè pendet ex qualitate actionis inſtituendæ. Aliud eſt de opponente aliam Dilatoriam: quia hic alterius rei diſceptationem jam detulit Judici, ut integro & competenti. Innocent. in *cap. Inter Monaſterium.* ✠ *de R. jud.*

14 Exceptio de invalida executione Citationis, v. g. quod non ſit facta per Apparitorem legitimum, perit eo ipſo, quod Citatus eam allegaturus comparet. Nam hoc modo convaleſcit illegitima Citatio, obtento quippe ejus fine, qui eſt præſentia Rei. Clem. *Cauſam. §. fin de Elect. l. 1. §. Sed ſi. ſupra, de Feriis.* Quippe non quærendum de vitio Citationis, quæ ſuperflua eſt contra præſentem: qui jubetur reſpondere; niſi malit terminum petere. Andr. Gail 1. *Obſerv.* 58.

Ad L. Is qui dicit. 5. l. 8. l. 9.

CAPUT XII.

De Exceptionum cumulatione.

SUMMARIA.

1. *Reo permiſſum pluribus ſimul uti exceptionibus.*
2. *Actori non licet plures actiones proponere: ratio diverſitatis.*
3. *Idque Reo permiſſum etiam in Exceptionibus contrariis: quod limitatur.*
4. *Sic qui ſolutionis vel compenſationis Exceptionem objecit, non prohibetur debitum inficiari.*
5. *Non rectè quidam putant Exceptione compenſationis debitum agnoſci.*
6. *Oritur tamen aliqua contra Reum præſumptio, & qualis.*
7. *Si quis dicit ſe ad neceſſariam ſui tuitionem occidiſſe, an homicidium non erit pro confeſſo?*

Rei in quibuſdam articulis melior 1
eſt conditio, quàm Actoris. Huic enim ex pluribus ſibi competentibus actionibus una eſt eligenda, quâ experiatur. *l. 6. hoc tit. l. Nemo. §. Quoties. inf. de Reg. l. Cujus. ſupra, de Curat. furioſ. l. Quod in heredem. §. Eligere. ff. de Tribut. act.* At Reo licet pluribus Exceptionibus ſimul uti. *l. 5. l. Nemo.* 8. *hoc tit. c.* 20. *de Reg. in 6.*

Diverſitatis ratio hæc eſt, quòd A- 2
ctor ſuo arbitrio & commodo judicium inſtituens, meditatus paratuſque, atque ita certus ſui juris, venire poteſt & debet: cùm Reus inopinatus ferè occupetur. *l. 5. §. ult. infra, de Excep. dol.* Accedit, quòd plures exceptiones ad unum tendant finem abſolutionis: plures verò actiones ejuſdem rei nomine ad diverſas condemnationes. Et quidem de diverſis Exceptionibus, quæ ſe invicem nullâ repugnantiâ elidunt, res manifeſta eſt. *d. l. 8. l. Interpoſitas. C. De tranſac.*

Sed an idem in contrariis? Plerique 3
adfirmant Vigel. 5. *Dec.* 78.: alii verò ita demum, ſi alternatim aut conditionaliter proponantur. Quidam & conjungi permittunt, dummodo interpretatione concilientur. Socinus & Zaſius ad *l. 7. hoc tit.* Et verius eſt, inſpiciendam eſſe conceptionem Exceptionum, an ea ſit, quæ bonâ fide nitatur, & ſine calumnia concilietur: alioqui enim ſpecie defenſionis non debet malitia foveri. *l. In fundo.* 38. *ſupra, de Rei vind.* Nam ſi eodem contextu allegationis palam ſibi contradicat Reus, non magis quàm Actor, audiendus eſſe videtur. *l. 1. C. De furt. l. pen. §. Sed ſi alius. ff. Quand. appell.* Vide quæ Nos *Inſt. hoc tit. cap.* 1. Et hoc ſenſu lex 9. *hoc tit.* ait, Non utique confiteri Reum de intentione adverſarii, qui exceptione utitur. *Non utique*, id eſt non ſtatim, non ſemper, non omnimodo.

Ergo qui exceptionem v. g. ſolu 4
tionis,

tionis, vel compenſationis objecit, non prohibetur inficiari debitum: Fachin. *lib.* 11. *controv* 6. non enim palam id confitetur excipiendo. Sine cavillatione enim dicet, ſe objeciſſe exceptionem conditionaliter, ſive in eventum probati debiti (de quo potuit dubitaſſe.)

Sed quæ ratio, dices, hujus interpretationis, ſermoni puro applicantis conditionem? Nempe ordo Juris, jubentis Actorem priùs de intentione ſua docere, quàm Reus ad probandam exceptionem redigatur. *l. Si quidem.* 9. *C. De excep.* Huic ſe conformaſſe intelligitur.

5 Neque rectè aliqui, Surd. *Dec.* 24. aliud in Compenſatione, quàm Solutione putant: quaſi per illam, non & per hanc Reus fateatur debitum. Etenim Compenſatio etiam ipſo jure retro exſtinxit debitum. *l.* 4. *ſupra, Qui potior. in pig.* Itaque non movet, quod concurſum debiti utrimque requirit. Suffragatur & natura Exceptionis; quæ cum ad excludendam actionem ſit comparata, non debet inde ad eam adjuvandam conjectura duci in re dubia. *l. Legata inutiliter. ff. De leg.* 1. Idque & Cujacius probat *lib.* 9. *Obſ.* 36 auctoritate Rhetorum, & legis *Eum qui familiæ. ſupra, Famil. erciſc.*

6 Puto tamen, hunc Reum aliquâ præſumptione onerari, non quidem illa quæ ipſum Probationi ſubjiciat, ſed quæ adminiculetur probationi Actoris aliàs licet imperfectæ, niſi aliunde conſtet de bona fide excipientis. Illud notandum, eum qui ſyngrapham ſuam falsò inficiatus convincitur, non audiri allegantem ſe ſolviſſe. *Nov.* 18. *c.* 8. *in fin* Et hoc ſenſu lex 43. *infra, De Reg.* permittit neganti exceptionem, niſi lex prohibet.

7 An igitur ſimiliter nec pro confeſſo homicidium erit, qui ad neceſſariam ſui tuitionem occidiſſe, ſe dicit? Et Zaſius putat ſic excipi poſſe, *Nego me homicidium feciſſe: ſi tamen de eo conſtabit, defendendi mei cauſâ factum eſt.* Nam in rixa plurium ignorare potuit, an ictum lethalem intulerit. Aliàs verò & ſimpliciter allegans ad defenſionem ſui ſe occidiſſe, an pro confeſſo habebitur? Sanè ut confeſſus homicidium eſt, ita inficiatus crimen & dolum.

Sed an, deficiente ejus probatione, non convincitur ex ipſo actu malitia? Ex comparatione morum Rei & occiſi, aliiſque indiciis diſcernendum id eſt. Dixi *C. Ad Leg. Cor. De Sicar. n.* 6. Com. opin. hoc caſu extraordinariæ pœnæ locum facit; alii etiam ordinariæ. Sarmient. 1. *Selec. cap.* 1 *num.* 11. Maſcat. *de Prob. lib.* 2. *concl.* 876. *num.* 9.

Illud traditur ubi ſic excipitur, *Nego me occidiſſe, niſi probetur: & ſi probetur, ad defenſionem vitæ occidi:* vel, *nego me mutuum accepiſſe*, niſi doceatur, & ſi probetur reddidi; convictum probationibus qui de ſua Exceptione non docuit non poſſe appellare; quia confeſſus intelligitur ſub conditione, quæ jam exſtitit. Confeſſus autem non appellat. *l.* 2 & *l. Abſtinendum. C. Quor. appellat. non recip.* Mynſing. 4 *Obſ.* 50. Gail. 1. *Obſ.* 82. *num.* 20. Tutior igitur eſt formula Zaſiana, quæ non exprimit Conditionem, ſub qua confiteri Reus colligatur.

Ad L. Si poſt litem. 13. l. 16. l. 17. & l. 21.

CAPUT XIII.

De Exceptione Præjudicii.

SUMMARIA.

1. *Quis hac Exceptione ſummoveatur?*
2. *Prius judicandum de principali & majoris cauſa.*
3. *Sic pendente judicio de inofficioſo teſtamento non poterat olim ex eo teſtamento peti libertas.*
4. *An pendente hereditatis petitione & legatarii & creditores uſque ad ejus finem differantur?*
5. *Huc pertinet* l. Non diſtinguemus 32. § Si

is. ſupra De receptis arbitris

6. *Exceptio hæc futuri non peracti Judicii eſt, ideoque poſt finitum Univerſale judicium non impeditur ſingularum rerum Vindicatio.*

7. *Hujus actionis ordo exemplis illuſtratur.*

8. *Exceptio hæc dilatoria eſt.*

SEorſim de hac Exceptione agendum, cùm nominatim eam Rubrica comprehendat.

1 Exceptione igitur præjudiciali ſummovetur, qui ordinem invertens Actionum, eam prius inducit, ſuper quâ judicatum præjudicaret Actioni majori; exemplum nempe ſtatuens, quomodo de ea judicandum ſit.

2 Namque in hoc concurſu, priùs judicandum de Principali & majore cauſa eſt; ut inde potiùs exemplum naſcatur judicandi de minoribus controverſiis & appendicibus principalis. *l. Rei.* 21. *hoc tit. l. Per minorem. ſup. De Judic.*

3 Sic pendente judicio de Inofficioſo teſtamento, non poterat olim peti ex eo teſtamento libertas: quia eâ adjudicatâ, videbatur Teſtamentum approbari; abjudicatâ autem, jam nunc ſupponi, quod inofficioſum eſſet. *l.* 5. *§. ult.* & *l.* 7. *ſupra, De pet. hered.*

4 An igitur pendente hereditatis petitione, legatarii, & creditores, uſque ad ejus finem, differentur? Durum id ſanè. Ideoque Juſtin. *l. ult. C. De petit. hered* id ſic temperavit. Poterunt legatarii à ſcripto herede legata perſequi, præſtitâ cautione de iis reſtituendis, ſi evincatur hereditas: creditores verò, etiam citra cautionem, debita perſequentur ſive à petitore, ſive à poſſeſſore hereditatis: quia ea victus reputabit vel Judicis officio, ſi de eo Judicem admonuit: vel aliàs recuperabit actione negotiorum geſtorum, *d. l. ult. §.* 1. ſi hereditario nomine ſolverit de ſuo: quia veri heredis negotium geſſit, quem liberavit. *l. ult. ſupra, De neg. geſt.* vel condictione ex lege, ſi ſuo nomine ſolverit: quia quamvis hoc caſu ipſo jure non liberavit heredem, ei tamen exceptionem contra creditores comparavit. *l. Si quid poſſeſſor. ſupra, De pet. her.* Cujacius 9. *Obſer.* 27.

Huc pertinet ſpecies *l. Non diſtinguemus.* 32. *§. Si is. ſupra, De Recept.* Compromiſeras in arbitrum ſuper certa controverſia cum Titio, additâ lege ne morte alterutrius exſtingueretur Compromiſſum. Deinde mortui Titii te heredem geris, contra Mevium poſſidentem hereditatem. Debet Arbiter ſuperſedere pronuntiatione, donec inter vos quæſtio hereditatis dijudicetur, ne ei fiat præjudicium. Nam ſi Arbiter pronuntiaret pro te, ſupponeret te non eſſe heredem Titii. Si enim ejus heres es, atque ejus perſonam repræſentas: obligatio aut lis cum ipſo confuſione eſt exſtincta. Si verò pronuntiaret contra te, videretur poſſidenti pro herede præjudicare, tanquam ſignificans te heredem Titii, & ideò contra eum obtinere non poſſe. 5

Planè quia hæc Exceptio futuri non peracti judicii nomine competit; ideo poſt finitum univerſale Judicium, v.g. petitionis hereditatis, non impediet ſingularum rerum vindicationem, aliamve actionem ſive inter eaſdem perſonas, ſive inter alias. *l. Si poſt.* 13. *h.* 6

Hic enim eſt rectus ordo, ut poſt inducantur minores actiones, ſi modò illis non obſtat Exceptio judicati. Exempli loco. Controverſia eſt inter me & te ſive conteſtata, ſive nondum deducta in judicium ſuper dominio fundi Titiani, à te poſſeſſi. Si ego confeſſoriâ actionem intendam ad eum fundum mihi deberi viam, per fundum Sempronianum, ſine controverſia tuum; repelles me Exceptione præjudicii: quòd præpoſterè antè ſervitutem mihi fundoque vindicem, quàm conſtiterit eum eſſe meum: cùm prævalentior utique ſit quæſtio dominii, quàm Servitutis; & quia per confeſſoriam huic prævalentiori quæſtioni præjudicaretur: cùm habere & petere ſervitutem fundi non poſſim, niſi cujus dominus ſim. *l.* 1. *ſupra, Si ſerv. vind. l. Fundum.* 16. *hoc tit.* 7

Hæc

8 Hæc autem exceptio dilatoria eſt: nam per eam repulſus à confeſſoria per ſententiam, non repelletur exceptione rei judicatæ à vindicatione fundi. Quia per eam aliud petitur in principali & acceſſione, fundus nempe cum fructibus: cum confeſſoriâ peteretur via, & id quod intereſt ejus uſum fuiſſe actori impeditum. *l.* 17. *hoc tit.* Priùs igitur experiri vindicatione fundi debeo: in qua victor rectè agam Confeſſoriâ: at ſi vincar ſententiâ, ea præjudicabit ita minori actioni, nempe Confeſſoriæ, ut à petenda via repellar exceptione rei judicatæ.

Ad L. Fundi. 18.

CAPUT XIV.

Alia exempla præjudicii.

SUMMIARA.

1. *Caſus & explicatio.* d i 18.
2. *Prius experiundum petitione hereditatis quàm familia erciſcunda.*
3. *Regula pro actionum Cumulatione.*
4. *Actio perſonalis & hypothecaria ſimul contra debitorem poſſunt intentari.*
5. *Regula limitatur.*
6. *Abjudicato fundo exceptio rei judicatæ excludit condictionem fructuum; non econtra abjudicatâ condictione excluditur petitio fundi.*
7. *Obſtat condicenti fructus exceptio præjudicii, etiam ante inſtitutam vindicationem. contra* Cujacium.

1 POſſides fundum Titianum: & ego à te ſemiſſem ejus pro indiviſo vindicans, volo cumulare actionem Communi dividundo. Quæritur, an hoc mihi permittendum ſit, ſuffragante Actionis utriuſque affinitate, & continentiâ judicii non dividendi? Sed negat lex 18 repellens me exceptione Præjudicii. Nam donec de dominio pronuntietur, ceſſare debet minor, & ex eventu illius judicii ſuſpenſa petitio diviſionis: quæ tolletur eo ipſo, quo in vindicatione ſuccubuero. Nam ſi pronuntietur fundum non eſſe mihi communem, quomodo deinceps agam Communi dividundo? cum inde naſceretur exceptio rei judicatæ contra actionem Communi dividundo. Nam hæc cùm mixta ſit in rem & perſonam, etiam partem perſequeretur abjudicatam Actori. *l.* 8. *tit. ſeq.*

Eadem præjudicii ratio, ſi contra 2 illos, qui non agnoſcunt me cohæredem, velim agere familiæ erciſcundæ, niſi partem meam poſſideam. Prius enim experiri petitione hereditatis debeo, probans pro parte me heredem, quàm petam mihi certam adſignari ex rebus hereditariis portionem: *l.* 1. *ſupra, Fam. ercif.* namque diviſionem fruſtra petiturus ſum, ſi in petitione hereditatis non obtinuero.

Unde Interpretes regulam hanc tradiderunt, inhiberi coacervationem 3 (quam Cumulationem vocant) actionum, quando eæ ita ſunt connexæ, ut ſententia ſuper una gignat exceptionem rei judicatæ contra alteram. *l. Duobus.* 28. *§. Exceptio. ſupra, de Jurejur.*

Singulare enim eſt in actione per- 4 ſonali, & hypothecaria, quòd ſimul contra debitorem poſſunt intentari, Vide Oldendorp. in *Enchirid. excep. tit. Exceptio ineptæ cumulationis.*

Regulam tamen illam rectè mode- 5 ratur, vel corrigit Buſius ad *l.* 13. *ſupra, De pet. hered* ut non impediat cumulationem disjunctivam v. g. Publicianæ cum vindicatione, actionis ex ſtipulatu de evictione cum actione ex empto. Quod ſi non fuerim per exceptionem præjudicii repulſus ab actione communi dividundo, ſed in ea per ſententiam definitivam victus; inde naſcetur exceptio judicati, quâ repellar à vindicatione partis: quia eandem quæſtionem alia actione reſtauro, cùm ei inſit etiam petitio partis, uti dictum.

Simile exemplum d. lex 18. ponit: Si 6 vindicans fundum à te, ſimul tibi condicam fructus inde perceptos ſine cauſa. Nam quia abjudicato mihi fundo, exceptio rei judicatæ excluderet condictionem fructuum, ideo peragere antè judicium vindicationis debeo.

 Sed

Sed ſi condictionem, omiſſa exceptione præjudicii, admiſiſti; & in ea ſuccubuero, non obſtabit exceptio judicati petenti deinde fundum. Is enim poteſt eſſe meus, ut tamen fructus mihi non debeantur; v. g. quia bonâ fide conſumpti à te fuêre. Ita Cujacius *Tract. 9. ad African. in fin.* rectè.

7 Sed idem non rectè putat, condicenti fructus ante inſtitutam vindicationem, non eſſe obſtituram præjudicii exceptionem. Quia non requiritur litem ab actore ceptam pendere; ſed ſatis eſt, quæſtionem dominii objici à poſſidente. *l. 1. ſupra, Fam. erciſ.* Et d. lex 16. non de lite, ſed de controverſia dominii loquitur.

Ad L. Modeſtinus. 10. l. Qui Adgnitis. 11. l. Adversùs. 15.

CAPUT XV.

Duæ Replicationes contra Exceptionem judicati.

SUMMARIA.

1. *Caſus* l. 10. hoc tit. *& prima replicatio.*
2. *Qui priori Judicio non interfuit repelli non poteſt exceptione rei judicatæ, conſequenter nec ejus heres, quà talis, licet proprio nomine victus.*
3. *An idem dicendum, ſi antè egiſſem nomine Titii ſine mandato: nunc verò velim Jure meo tanquam heres vindicare? diſtinctione terminatur.*
4. *Caſus* l. 11. hoc tit. *& ſecunda replicatio.*
5. *Condemnato ex falſis inſtrumentis per errorem approbatis non obeſt exceptio rei Judicatæ.*
6. *Aliud eſt in delatione juriſjurandi, quo præſtito non admittitur replicatio perjurii.*
7. *Solvitur objectio ex* l. ult. §. ult. C. De fid. inſtrum. *& ejus explicatio.*
8. *An ut judicatum ob falſum retractetur, opus ſit reſtitutione? item an neceſſe ſit illud inſtituta accuſatione probari?*

1 LEx 10. habet hunc caſum. Egi tecum rei vindicatione, & viciſti, reſque tibi eſt adjudicata. Deinde ego ſucceſſi Titio, cujus eam fuiſſe rem probaturum me confido. Igitur denuo tanquam Titii heres te convenio vindicatione. Tu objicis mihi exceptionem rei judicatæ. Quæritur, an teneat? Negat lex 10. Quia res judicata non præjudicat aliis quàm inter quos judicata eſt. *l. Sæpè. 63. ſupra, de Re Jud. tot. tit.* & *l. Inter. C. Res inter alios actas.* & *l. 1. & 2. C. Quibus res judic. non nocet.* ubi dixi.

Atqui Titius judicio priori non interfuit; ideoque repelli non poſſet exceptione rei judicatæ; *l. 14. infra, Tit. prox.* & conſequenter nec ego, qui nunc ut ejus heres, & ab ipſo jus deducens, ejuſque perſonam repræſentans ago: Ideoque æſtimor nunc ut alia perſona, quàm quæ priore judicio victa fuit. *d. l. 10.* 2

Ubi quærit Accurſius, an idem dicendum, ſi egiſſem antea nomine Titii, ſed mandato ejus deſtitutus: nunc verò velim jure meo, tanquam heres vindicare? Et dicit, ſecundùm quoſdam obſtare exceptionem. Id quod probo, ſi modò de re principali, atque ita jure Titii cognitum pronuntiatumque fuit: aliud eſt, ſi repulſus fui ob defectum mandati. Unde non obſtat, quod ſi tuo nomine, citra mandatum egerim, & ſuccubuerim; eamque litem & ſententiam tu improbaveris: non repellar exceptione, ſi inſtructus mandato tuo eandem actionem inſtituero. *l. Si is. 25. §. ult. infra, Tit. prox.* Hic enim reverà manet falſi procuratoris perſona diſtincta à perſona domini: cui ille non potuit præjudicare. Etenim priore caſu nihil obtendere poſſim, niſi invaliditatem judicati ob defectum mandati; & proinde me, non Titium, in lite fuiſſe. At id allegando profiterer propriam turpitudinem; ideo nec audiendus. Et jam ita mea eſſe cepit actio, ut poſſim ratum habere quod egi. 3

Aliam replicationem contra exceptionem rei judicatæ ſuggerit lex 11. *hoc tit.* cujus ſpecies hæc eſt. Contra Reum negantem Actor inſtrumentum protulit. Judex interlocutus eſt, ut Reus vel reprobaret, vel agnoſceret fidem inſtru- 4

inſtrumenti. Iſque cùm approbaret fuit condemnatus, adeòque ſolvit. Cùm verò deinde, deprehensâ falſitate inſtrumenti, condiceret ſolutum; objecta fuit Exceptio Rei Judicatæ. Quæſitum fuit, an contra eam admitteretur Replicatio falſi? Et cùm contra exceptionem præſtiti & delati jùrisjurandi, non admittatur Replicatio de perjurio, *l. 15. hoc tit.* videbatur negandum: ne minor ſit auctoritas rei per Judicem deciſæ, quàm deciſæ per jusjurandum: præſertim cùm in hac hypotheſi intervenerit tam Inſtrumenti, quàm Sententiæ approbatio.

5 Sed contrà decidit d. lex 11. quia ut omnem approbationem error, ita Judicatum vitiat inſtrumenti falſitas. *l. Divus. ſupra; De Re Jud. l. 1. & 2. Si ex falſ. inſtrument. cap. Licet cauſam.* ✠ *de Probat.*

6 Nec ſimile eſt, quod de Delatione jurisjurandi dictum: quia per eam quis elegit adverſarii conſcientiam Judicem. Unde de nemine, niſi de ſua facilitate queri debet. *l. fin ſupra, De in lit. jur. l. Quod ſi deferente. 22. ſup. De dolo.*

Nec movet lex *ult. §. ult. C. de Fid. instrum.* ubi non admittitur quæſtio falſi poſt rem ita judicatam, ut appellatione vel ſupplicatione non poſſit labefactari. Nam reſpond id non generaliter, ſed in hypotheſi conſtitui, ubi nempe in ipſo judicio diſcuſſa falſi quæſtio fuit. Quo quidem pendente tantùm permittit exhibitionem ſcripti, de falſo ſemel diſcuſſi, & approbati, repeti àb ejurante calumniam, in novam diſquiſitionem: adeò ut exhibitionem detrectans habeatur pro confeſſo falſum, tantùm ad detrahendam ſcripto fidem, niſi juret innoxiè deperditum. 7

Quærunt Interpretes, an ut judicatum ob falſum retractetur, opus ſit reſtitutione in integrum? Hodie ſanè ex moribus opus eſſe, non dubitatur. Quærunt item, an neceſſe ſit inſtitutâ accuſatione falſum probari? ſecundùm *l. 2. C. de Fid. inſtrum.* Et verius eſt, etiam civiliter diſceptari de falſo poſſe. *l. pen. C. De tranſact.* Vide noſtra *C. Si ex falſis.* 8

TITULUS II.

De Exceptione rei judicatæ.

Ad L. Julianus. 3. l. 6. l. 9. §. 1. l. 12. l. 13. l. 18. l. 24. & l. 27.

CAPUT I.

Ratio & deſcriptio hujus exceptionis, & quæ ad eam concurrere debeant.

SUMMARIA.

1. *Deſcriptio & ratio hujus exceptionis.*
2. *Ad hanc exceptionem requiritur primò ut ſententia nullo Juris remedio ſit ſuſpenſa.*
3. *Repellit hæc exceptio ulteriorem judicati diſceptationem.*
4. *Nocet victo, non victori.*
5. *Requiritur ſecundò, ut eadem res & ab iiſdem perſonis & ex eadem cauſa petatur. Idque exemplis illuſtratur.*
6. *Monitio ad Judices ex* Aurelio Caſſiodoro *circa hanc exceptionem.*

FOrtiſſima omnium eſt Exceptio rei Judicatæ: per quam repellitur quis à diſceptatione ejuſdem controverſiæ, quæ contra ipſum ſemel deciſa fuit ſententiâ, nullo remedio Juris ſuſpensâ. *l. 3. hoc tit.* Ne alioqui actum agendo, & de eadem re fruſtra tribunalia fatigando, Auctoritas Juriſdictionis eludatur, litibus ſine termino identidem reſuſcitatis, & Sententiis ſeipſas repugnantiâ elidentibus. *l. 6 hoc tit.* 1

Ideoque exegi ſententiam nullo juris 2

tis remedio ſuſpenſam; id eſt rem Judicatam: ne excludatur legitimus ordo ſententias recognoſcendi per Appellationem, Supplicationem, Reſtitutionem in integrum. Vocatur enim non ſententiæ Exceptio, ſed Rei Judicatæ. Quam qualemcunque leges, ob rationem jam dictam, habent pro veritate. *l.* 207. *infra, de Reg.*

3 Ideoque dixi, quod ulteriorem judicati diſceptationem repellat. Sic enim in *l.* 24. *hic.* emptor & poſſeſſor fundi alieni à vindicatione domini abſolutus, cùm amiſsâ poſſeſſione, & ad dominum reversâ, ab eo eum peteret; objiceretque dominus Exceptionem dominii, quæ excludere Publicianam ſolet, *l. ult. ſupra, de Public.* ipſe hanc Exceptionem elidit Replicatione Rei judicatæ; quippe abrumpente inquiſitionem aliam, quàm an judicatum ſit: efficitque, ut Publicianâ dominus teneatur, contra Regulas Juris. *l.* 5. *ſup. de Public.*

4 Dixi autem eâ repelli eum contra quem ſemel judicatum fuit. Huic enim demum nocet, non ei qui vicit. *l.* 16. *hic.* Exempli loco. Me vindicante à te fundum, eum tibi defendiſti falsò putans te poſſidere, & ad reſtituendum mihi fundum ut domino condemnatus es. Deprehendens te non poſſidere, ſuperſedi executione ſententiæ. Verùm cùm poſtea eum fundum emiſſes, & poſſidere cepiſſes, denuo eum petii à te. Excipis, me repellendum eſſe, quia ſemel judicatum de eadem controverſia fuit. Quæritur, an rectè? Reſpondet lex 9. §. 1. *hic.* hanc Exceptionem eliſurum me eſſe replicando, quod ſecundùm me judicatum fuit.

5 Dixi, *ejuſdem controverſiæ:* nempe ſi eadem res, & ab iiſdem perſonis, & ex eadem cauſa petatur. Nam ſi quid ex his tribus deſit, ceſſat hæc Exceptio. *l.* 12. 13. 14. *in princ. l.* 27. *hoc tit.* Vide latiſſimè Wameſium ad *Jus Canon. Con.* 142. & 144. Exempli loco: Depoſueras apud Titium pecuniam, qui obiit relictis duobus heredibus. Unum ex iis conveniſti depoſiti, & ſuccubuiſti. Si alterum convenias, non repellet is te Exceptione rei judicatæ: quia diverſa jam eſt perſona Rei. *l.* 22. *hoc tit.*

Nec rectè Gl. id limitat, niſi eadem utrique ſit cauſa defenſionis. Nam non diverſitas cauſæ ſpectatur, ſed perſonæ. Lex *Si qui.* 10. §. *ult. inf. De Appell.* quæ negat appellationem & victoriam unius tutoris prodeſſe alteri pariter priore ſententiâ condemnato, ſed à qua pariter non appellavit; ſi non habet eandem cauſam defenſionis, aliena eſt à propoſito. Nam ut appellantis victoria proſit alteri, neceſſe eſt totam ſententiam intelligi reſciſſam. Quod non interpretamur, ſi fuit diſpar cauſa defenſionis, & conſequenter condemnationis. Judex enim ab uno appellatus, ſi pronunciat contra illum fuiſſe malè judicatum, nihil ſtatuit de conſorte; contra quem judicatum fuit non ex eadem cauſa, cùm niteretur diverſâ defenſionis ſpecie. At in propoſito ad excludendam Exceptionem Judicati ſufficit vel Actoris vel Rei diverſam eſſe perſonam. Sic enim ſi unus coheredum ex cauſa hereditaria damnatur, non inde Exceptio oritur contra alterum. *l.* 29. *hic. l. Si fundum.* 31. *ſup. De Uſuf. leg.* Nam diverſitas Rei vel cauſæ aliam præbet Replicationis ſpeciem. Veluti ſi cum herede depoſiti agens ob dolum defuncti ſuccubuit; & deinde velit eum eodem agere ob propriam fraudem. *d. l.* 22. Facit lex 9. *ſupra, De Tranſact.*

Sed de ſingulis iſtorum trium diſtinctè agemus: Si priùs Judices iterum monuerimus, verbis Caſſiodori, ut rigidam hujus Exceptionis habeant rationem. *Quæ enim*, inquit, *dabitur litigantibus pax, ſi nec legitimis ſententiis acquieſcitur? Unus enim inter procellas immanes portus inſtructus eſt; quem ſi homines fervidâ voluntate prætereunt, in undoſis jurgiis ſemper errabunt.* Quæ hodie maximè debent obtinere, cùm tantâ mora, tantâ mole ſumptuum, tantâ moleſtiâ perveniatur ad portum Rei judicatæ; 6

catæ; calumniæ ventis & turbinibus progreſſum litis impedientibus, & hanc velut navim jactantibus, magis quàm ullo tetro ſeculo. Actores tanti mali & fallaciæ non fallent aut effugient Deum ultorem.

Ad L. Cum res. 1. l. 4. l. 9. §. ult. l. 11. §. 3. 7. & ult. l. 28. §. ult.

CAPUT II.

De Perſonis iiſdem, primo requiſito.

SUMMARIA.

1. *Res inter alios judicata aliis non præjudicat.*
2. *Conciliatur dicta regula* l. Papinianus. 8. §. ult. ſup. De Inoff. *&* l. 3. ſup. De Pignorib.
3. *Quorum non principaliter ſed in conſequentiam intereſt non neceſſario citandi.*
4. *Quænam hic eadem perſona intelligantur.*
5. *Conjuncta perſona non habetur pro eadem perſona.*
6. *An nec defenſor?*
7. *Nocet hæc exceptio non modo univerſali: ſed & ſingulari ſucceſſori.*
8. *Explicatur caſus in* l. 11. §. Item. 3. h. t.
9. *Ad auctorem hæc exceptio non recurrit.*
10. *Obſtat hæc exceptio, ſi quis non dominium ſed aliud jus in rem ab eo habet qui judicio victus fuit.*

1 JAm ſuprà memoravimus Regulam ad *l.* 10. *tit. prox.* Quod res inter alios judicata aliis non præjudicat. Unde ſi duo ſint legatarii, eorumque unus petens legatum victus ab herede fuit, quod teſtamentum eſſet ruptum, irritum, aut non jure factum: non inde exceptione rei judicatæ repelletur alter à perſecutione legati. *l.* 1. *hoc tit.*

2 Cui ſic explicatæ non contradicit lex *Papinianus.* 8. *§. ult. ſupra, de Inoffic.* & lex 3. *ſupra, de Pignorib.* Agunt enim de herede ſcripto per legitimum victo. Nam quia inter hos principaliter actum & judicatum eſt de jure & viribus teſtamenti; inſtituto id defendente, cujus principale negotium agitur: præjudicat ea ſententia legatariis: ut expoſui *ſupra, de R. Jud. circa fin.*

Unde concludunt quidam, eos quorum non principaliter, ſed in conſequentiam intereſt, non neceſſariò citari: Vigel. *lib.* 6. *deciſ.* 14. Valuit enim judicium ſuper controverſia de teſtamento inter ſcriptum heredem, & eum qui ab inteſtato petebat hereditatem, non citatis legatariis; quos illa quæſtio non proximè & principaliter, ſed per conſequentias contingit. 3

At eædem perſonæ intelliguntur etiam illæ, quæ alieno nomine rem in judicium deduxêre: nam dominum repræſentant; ideoque ſi poſtea agere dominus velit, repelletur hâc exceptione. *l.* 4. Tales ſunt Tutor, Procurator, Syndicus: *l. Si mater.* 11. *§. Hoc jure.* 7. *hoc tit.* 4

Non etiam conjuncta perſona. Nam quod illi leges agere permittunt ſine mandato; *l. Sed & hæ.* 35. *ſupra, de Procur.* id cùm ſit in favorem domini, non debet in ejus damnum converti. *l.* 6. *C. De legibus.* Ideoque ejus ratihabitione demum ſecutâ, obſtabit ei exceptio. *l. Licet.* 56. *ſupra, de Jud. l.* 3. *§. Sed etſi.* 2. *infra, Judic. ſol.* 5

Idemque dicit Gl. ad *d. §.* 7. de defenſore Rei, quamvis & is rem deducere in judicium poſſit. *d. §.* 7. Qui illum comparare hâc in re Procuratori videtur. Sed cùm iniquum ſit, alterius facto onerari dominum invitum, & ſine ejus mandato aut conſenſu jus ejus conſumi, *l. In cauſæ.* 27. *ſupra, De Procur.* veram puto Gl. *l. Non debet.* 74. *infra, de Reg.* Et alioqui quorſum exigeretur cautio ratum haberi, ſine quâ nemo alienæ rei idoneus defenſor dicitur? 6

Illud non dubitatur, hanc Exceptionem non modò heredi (qui utique una perſona cum defuncto) ſed & ſingulari ſucceſſori nocere *l.* 28. *hoc tit.* quæ dicit Exceptionem hanc nocere ei qui ſuc- 7

ceſſit in dominium victi. V. g. vindicaſti fundum Cornelianum, & ſuccubuiſti. Eum deinde mihi legaſti, vel causâ mortis donaſti. Quibus modis etiam ſine traditione tranſibit in me dominium, ſi tu fortè injuſtè ſuccubuiſti: *l. 1. §. ult. l. 2 ſupra, de Publician.* Nam injuſta Sententia id non aufert. *l. 3. §. ult. ſupra, de Pign.* Et nihilominus, quia in dominium tuum ſuccedens, non poſſum melioris conditionis eſſe; quàm tu ipſe: ideò ſicuti tu denuo vindicans, ita & ego repellar hâc exceptione.

8 Huc pertinet caſus in *l. 11. §. Item. 3. hic* Ego & tu eramus Titii heredes. Tu fundum, quem hereditarium contendebas, à Sempronio pro parte petens ſuccubuiſti. A quo deinde ego poſtquam illum fundum emi, convenior à te familiæ erciſcundæ. Sed repellam te exceptione rei judicatæ, ex perſona venditoris mei in me tranſeunte, & mihi proficiente.

9. Porrò viciſſim ad auctorem hæc Exceptio non recurrit. v. g. empti à me equi controverſiâ tibi motâ per Titium, viciſti Mox redhibes mihi equum: non poterit eum à me Titius vindicate Hinc etiam ſi vendideris fundum ex hereditate à te poſſeſsâ, quam ego mihi aſſerebam, eumque ego emptori evicero: non proderit mihi exceptio contra te à me petentem. Nam & ſi victus ab emptore tuo fuiſſem, potuiſſem à te petere reverſum ad te fundum *l 9. §. ult. l. 10. hoc tit.* Nempe ex perſona Succeſſoris neque nocet, neque prodeſt Exceptio rei judicatæ: quia præpoſterum ſit, ab Auctore repræſentari ſucceſſorem. Vide quæ dicam *tit. prox cap ult.*

10 Obſtat Exceptio, ſi quis non dominium, ſed aliud jus in rem ab eo habet, qui judicio victus fuit. V. g. ſi in vindicatione fundi ſuperatus debitor tuus, eum deinde tibi pignoravit: nam conveniens hypothecariâ victorem, hac Exceptione repelleris. Niſi debitor ante judicium tibi pignoraverat; *l. 11. §. ult. hoc tit.* Tunc enim Sententia contra ipſum ſuper quæſtione dominii lata, non præjudicat tibi qui in jus victi non ſucceſſiſti, cùm pignus ante rem ei abjudicatam ab eo acceperis. *l. 29. §. ult. hoc tit.* Id igitur perſequi contra victorem potes, probando rem in bonis victi fuiſſe tempore obligationis. *l. 3. C. De pign. l 4. §. pen. infra, De appell.* Excipiendum eſt, ſi creditor pignoratitius, ſciens paſſus eſt debitorem de dominii jure litigare: tunc enim imputare ſibi debet, quare ipſe judicio non intervenerit. *l. Sæpe. 63. ſupra, de Re Jud.* ubi dixi. *d. l. 29. §. ult. hic.* niſi tamen debitor per colluſionem, aut contumaciam victus fuit. *l. 5. C. De pignorib.*

Ad L. Judicatæ. 29. in pr.

CAPUT III.

Caſus, ubi res judicata alteri nocet.

SUMMARIA.

1. *Uno coheredum victo ut manumittat ſervum, repellitur alter eundem vindicans, hac exceptione.*
2. *Ejus ratio.*
3. *Similes pro libertate deciſiones.*

POrrò d. lex 29. caſum proponit, 1
ubi contra Regulam Juris condemnatio unius heredum præjudicat alteri. Teſtator rogaverat utrumque heredem, ut Stichum manumitteret. Is cum heredum uno expertus judicio vicit. Sed antequam à victo manumitteretur, atque ita dum adhuc ſervus eſſet, à coherede victi vindicatur, repellet eum Stichus exceptione.

Ratio eſt, quòd ſententia dicta pro 2
libertate, tanquam re individuâ, non poſſit pro parte mandari executioni.

Unde idem eveniret, ſi filius exhe- 3
redatus inſtitutus fratre & extraneo, teſtamentum pro ſemiſſe reſcidiſſet: nam etiam jure antiquo data teſtamento libertas maneret in ſolidum, ut tamen

men pretii ſemiſſem Stichus ſolveret
exheredato. *l. 6. ſup. De dot. coll. l. Cùm
filius. De Leg. 2 l. Cum duobus. C.
De Inoff.* Idem eſſet, ſi duobus exhe-
redatis conquerentibus unus obtinuiſ-
ſet, alter ſuccubuiſſet, *d. l. 29.* Idem
juris eſſet, ſi à duobus communem ip-
ſis ſervum adfirmantibus, coram di-
verſis Judicibus in ſervitutem is vindi-
catus, coram uno viciſſet, coram altero
victus fuiſſet. *l. Duobus. ſup. De Lib.
cauſ. l. 1. C. De Com. ſerv. man. l. Si
ſervus. ſup. De Vulg.* Etenim in his
caſibus, ut pro parte una liber, pro al-
tera ſervus ſit, non patitur ratio Juris;
nec favor libertatis, ut prævaleat ſen-
tentia pro ſervitute.

Ad L. Si quis. 7. l. 14. in prin. l. 21.

CAPUT IV.

De Re eadem. Secundo requiſito.

SUMMARIA.

1. *Res eadem quanam intelligitur.*
2. *Duo corpora conjunctim petens & ſuccumbens mox unum ex iis petens repellitur.*
3. *Augmentum vel diminutio non mutat corporis identitatem.*
4. *Qui gregem petens 100. capitum ſuccubuit, repellitur eundem petens dum eſt 50.*
5. *Qui in petitione domus victus eſt, non impeditur ea deſtructa cementa & tigna petere.*
6. *Idem de tabulis navis judicium eſt.*
7. *Aliud eſt de inſtituta actione qua petitionem & ſententiam intra ſuos limites coercet.*
8. *Qui fundum fruſtra petivit, mox inde exciſas arbores petens repellitur.*
9. *Aliud eſt de fructibus.*

1 EAdem res intelligitur, ſive idem
corpus, ut fundus Seianus; ſive
eadem quantitas, ut 100. ex tali obli-
gatione, ſive idem Jus, ut hic uſusfru-
ctus. Et ſi quis tale quid petens totum
ſuccubuit, mox petens ejus partem re-
pelletur hâc Exceptione, *l. 7. hoc tit.*
nempe ſi ex eadem cauſa petat.

Quid igitur, ſi quis duo corpora con- 2
junctim petens, v. g duas ædes, ſuc-
cubuit, an unam mox ex iis petens re-
pelletur? Affirmandum. *d. l. 7. & l. 21.
§ 2.* Nam ſi vel de altera probaſſet, ea
adjudicata fuiſſet, hodie utique, cùm
propter pluris petitionem non amitta-
tur lis. *l. un. C. De plus petit.*

Idem autem corpus eſſe non deſinit 3
propter augmentum vel diminutio-
nem, vel qualitatis mutationem. Ci-
viliter enim, non ſubtilitate phyſicâ id
æſtimandum: *l. 14. hoc tit. l. 76. ſup.
De Judic.* quamvis & ſecundùm eam
illa diſtinguuntur à ſubſtantia.

Quid igitur, ſi is qui gregem, dum 4
100. capitum eſſet, petivit, nunc petat
cùm 50 eſt; vel contrà? Et ſanè grex
ſimiliſve univerſitas, quod vulgò to-
tum collectivum vocant, unum quo-
que corpus eſt ex diſtantibus capiti-
bus: ideoque non modò in caſu jam
dicto, ſed & vel unam pecudem vindi-
canti, dummodò de iſto grege, obſtabit
Exceptio. *l. 21. § 1. hoc tit.* Nec ob-
ſtat, quod grex alienus eſſe poteſt, ut
tamen quædam ex eo pecudes meæ
ſint. *l. 1. §. ult & l. ſeq. ſupra, De R.
Vin.* Quia priore judicio de hoc ipſo
cognitum fuiſſe intelligitur. Unde non
obſtat, quòd in uſucapione gregis ſin-
gula capita ſuâ conditione, ſi v. g ali-
qua furtiva ſint, & ſuæ poſſeſſionis in-
tervallo æſtimantur. Ut quædam ca-
pita vel ſeriùs, vel omnino non uſuca-
piantur. *l. Rerum mixtura. 30. ſupra,
De Uſucap.*

An igitur qui in vindicatione domûs 5
victus eſt, ejus poſtea diſſolutæ cemen-
ta & tigna petens repelletur hâc Excep-
tione? Negat lex 7. §. 2. Non enim pro-
priè domûs partes, ſed materia ſunt,
quæ diverſa eſt à ſpecie inde fictâ. *l. Si
convenerit. 18 §. penul. ſupra, De
Pig act.* Adeóque qui ædes poſſidet,
illa poſſidere non intelligitur; imò æ-
des non poſſideret, ſi illa iis non con-
fuſa eſſent, ſed ſeorſim tenerentur; ideo-
que ædium uſucapioni non accedunt,
quin iis diſſolutis vindicentur. *l. Eum.*

qui. 23. *ſup. De Uſucap.* Nam quamdiu cohærent, vindicationem impedit lex XII. Tab. in duplum ſubſtitutâ actione de tigno injuncto. *l.* 1. *inf. De Tig. injunc.*

6 Propoſita ratio efficit, ut quod d lex 7. nominatim de domus cementis & tignis, corrigendo finem principii, dixit in §. 2. id intelligam quoque de tabulis navis: eſt enim perinde corpus connexum ſive compoſitum, ut domus: *d. l.* 23. & 30. *De uſucap.* quamvis aliter Socinus & Zaſius ad *d. l.* 7. ſentiunt. Contra quos eſt lex *Si unus.* 27. §. 8. *ſupra, De pact.* utrumque comparans: nec movet, quòd ea lex Pactum de non petendo domum, vel navim, obſtare vult petenti inde diſſolutaquandoque tigna aut tabulas: quia is utique contra fidem pacti petat; cùm paciſcentes haud dubiè ſenſerint de omni actione, quæ occaſione domus vel navis competere quandoque poſſet.

7 Aliud eſt de inſtituente actionem, quippe quæ non complectitur jus quandoque obventurum. *l. Non poteſt. l. Non quemadmodum. ſup. De judic.* & ſuos habet à Jure præſcriptos limites: intra quos ut Petitio, ita & Sententia coërcetur.

8 Quod ſi is qui fundum fruſtra petivit, mox inde exciſas arbores petat, repelletur exceptione. *d. l.* 7. *in princ.* Quia non materia, ſed potiùs pars agri ſunt: cùm contineantur & nomine ſuperficiei. *l. Si certo. ſupra, De ſerv. ruſt.*

9 An idem de fructibus? Et quidem d. lex 7. §. 3. dicit Exceptionem non nocere. Nam non rectè quidam delent negationem: cùm per dictionem exceptivam. (*Planè*) ſubjungatur, obſtare exceptionem, ſi fructus ſimul in reſtitutionem venerint, poſſeſſore condemnato. Et habet præcedens aſſertio congruentem ſenſum, & rationem, ut ſi poſſeſſor condemnatus in reſtitutionem fundi, petat fructus inde perceptos, occupatos à victore, non repelletur Exceptione Rei Judicatæ; cùm fructus ei adjudicati non fuerint diſertè, neque tacitè Potuit enim poſſeſſor fructus ſuos feciſſe, ut fundus alienus eſſet. Nam ſi ponas à poſſeſſore abſoluto victum petere iterum fructus, repelletur utique hâc Exceptione. Et qui hunc caſum applicuêre §. eos puto ad tollendam negationem propendiſſe.

Ad L. Et an eadem. 14. §. 2. l. 21. §. 3.

CAPUT V.

Identitas vel diverſitas Rei circa petitionem uſusfructus vel hereditatis.

SUMMARIA.

1. *Qui in petitione fundi ſuccubuit, non rectè petit uſumfructum cauſalem.*
2. *Explicatur Gloſſa in* d. l. 21. §. 3.
3. *Aliud eſt ſi formalem uſumfructum petens, victus fuerit fundi dominium nactus, poteſt adhuc petere fundum vel cauſalem uſumfructum.*
4. *Totum fundi uſumfructum petens qui partem habuerat non utendo amiſſam, ſuccubuit, poteſt nihilominus partem Collegatarii morientis petere.*
5. *Victus petitione hereditatis, repellitur res ſingulas petens ut heres, non etiam ut ſingularis ſucceſſor.*

Ex his quæritur, an qui in petitione fundi ſuccubuit, rectè petere poſſit uſumfructum cauſalem? Movet, quòd uſusfructus, uti incorporalis, non poſſit videri pars fundi. *l. Rectè. infra, De V. Sig. l. Si à me. § Si Reo. infra, De Fidejuſſ.* Sed cùm ille uſusfructus partem velut dominii, de quo cognitum fuit, conſtituat, atque ita ex eadem cauſa petatur, obſtabit Exceptio. *l.* 21. § 3. 1

Unde quod diverſum putat Gl. ſi primò petii uſumfructum cauſalem, & nunc fundum petam: Id intelligendum eſt, ſi negatoriâ actione contendens à Reo malè uſurpati uſumfructum formalem, mihi quodammodò cauſalem aſſerui. Tunc enim de formali uſufructu, qui ſervitus eſt in fundo alieno, atque ita nihil de fundi proprietate judicatum eſt. 2

Cui

3 Cui conſequens eſt, ut ſi petens formalem fundi uſumfructum victus fuero, dominium poſtea nactus, poſſim adhuc petere fundum, vel cauſalem uſumfructum, ſi poſſideam fundum, *d. l.* 21. §. 3. nempe per negatoriam actionem. *l. Uti.* 5 *ſup. Si uſuſ. petat.* per quam, uti dixi, non propriè aſſeritur cauſalis, ſed uſurpanti negatur formalis. *d. l.* 5. Unde non rectè Gl. idem putat, etſi priore judicio adverſario adjudicatus eſſet formalis. Hoc enim caſu directò impingeretur in judicatum.

4 Totius fundi uſumfructum petens, qui partem habuerat; ſed non utendo amiſerat; ſuccubuit. Deinde alteram partem morientis collegatarii petit. Quæritur, an obſtet Exceptio? Id primâ fronte videtur, cùm totus uſuſfructus ſit abjudicatus. Nam ſi dicat hanc partem ex nova cauſa peti, nempe Jure accreſcendi; videtur id locum non habere in deſtituto parte. Sed contrà decidit lex 14. §. 2. *h.* quia uſusfructus accreſcit perſonæ: atque ita abjudicatio partis ob non uſum, non verò ob defectum legati non præjudicat. *l. Si Titio.* 33. *ſup. De uſufr. l. Interdum.* 11. *de uſufr. accreſc.*

5 Victus petitione Hereditatis, ſi ſingulas res petat, repellitur, *d. l.* 7. §. *pen.* nempe, ſi ut heres petat: aliud ſi ex titulo ſingulari vindicet. *l. Hereditatis.* 7. *C. De pet. hered.* Idemque eſt, ſi petat modò hereditatem, qui priùs res ſingulas petiverat. *d.* §. *pen.* Quod de rei Vindicatione perperam intelligit Gloſſa. Nam in ea victus ob defectum probationis dominii, dum titulo ſingulari niteretur; non prohibetur poſt ut heres petitione hereditatis experiri, in qua non requiritur probatio dominii. Non enim antea de Jure ſucceſſionis, ſed nunc primùm quæritur. Pono enim Vindicationem in alio certo titulo fuiſſe fundatam, non abſolutè propoſitam. *l.* 11 §. 1. & 2. *h. t.* Quin etſi unam rem petii, & ſuccubui, non quaſi non heres, ſed quaſi non hereditaria eſſet, deinde petens hereditatem, non ſubmovebor. *Arg. l.* 1. *C. de Evictìon.* Gloſſ. ad *d.* §. *pen.*

Ad L. Si Mater. 11. §. 6. l. 14. §. ult. l. 26.

CAPUT VI.

Identitas & diverſitas rei circa iter & actum, poſſeſſionem & proprietatem.

SUMMARIA.

1. *Si petens ſervitutem itineris victus ſit: non obſtat exceptio petenti actum per eundem fundum.*
2. *Idem eſt ſi in actu victus, iter petat.*
3. *Conciliatio* l. Qui uſumfructum. 58. inf. De V O *cum* d. l. 11. § 6. hoc tit.
4. *Victus Interdicto non prohibetur experiri rei vindicatione.*
5. *Ex adverſo victus vindicatione non poterit implorare remedium poſſeſſorium: hujus ſententiæ argumenta expenduntur.*

Aliquis petens Servitutem itineris victus eſt. Petit deinde actum per eundem fundum: an obſtet Exceptio? Affirmandum videtur: quia iter videtur pars Actus eſſe: *l.* 1. *ſup. De ſerv. ruſt.* Et victus in petitione partis, utique repellitur à petitione totius. *l.* 7. *hic.* Et in ſervituribus cui denegatur minus, non poteſt licere quod majus eſt. Sic enim cùm contra vicinum contendens, licere tibi domum ad 10. pedes attollere, ſuccubuiſſes; & deinde ageres, licere tibi ad 20. pedes attollere: obſtitit exceptio: perinde atque ſi ad alios decem pedes ageres, computandos ab illis 10. in quibus victus fuiſti. *l. Egi.* 26. *hoc tit.* Verùm victum in itinere, rectè petere Actum, decidit lex 11. §. *Si quis.* 6. *hoc tit.* Quia ſcilicet diverſæ ſint ſervitutes: cùm poſſit Actus eſſe ſine facultate aut commoditate ambulandi vel eundi ſeorſim à vehiculo vel jumento. *l. Loci.* 4. § 1. *ſupra, Si ſerv. vind. l.* 1. *ſupra, De adimen. leg.* Atque in caſu. *d. l.* 26. de eadem ſervitute ad auctiorem modum ſecunda petitione agebatur. 1

An igitur in Actu victus rectè Iter petet? Et propoſita ratio ſuadet id, quamvis neget Cujac. *Tract.* 9. *ad* 2

 Afri-

African. ad *d. l.* 26. Sed obſtat lex *Qui uſumfructum.* 58. *infra, de V.O.* quæ ſtipulatum Actum, ſi iter ſtipuletur, nihil agere dicit; perinde ac ſi ſtipulatus 10. deinde ſtipuletur 5. niſi novandi animum expreſſerit.

3 Nec alia conciliandi ratio, quàm ut ſententia *d. l.* 11. *§.* 6. obtineat, ubi Actus fuit ſeparatus à commoditate eundi; lex verò 58. ubi eidem conjunctus.

4 Victus Interdicto, non prohibetur experiri rei vindicatione; quia aliud petit, nempe dominium, cùm antè egerit de poſſeſſione: *l.* 14 *§. ult. hoc tit.* quæ utique ſeparata eſt à proprietate. *l. Si duo.* 3. *§. ult. ſupra, Uti poſſidet. l. Naturaliter.* 12. *§. Nihil. ſupra, de Acq poſſ.*

5 An igitur ex adverſo victus vindicatione, poterit implorare Remedium Poſſeſſorium? Affirmavit Bartol. ad *d. l.* 12. Sed reliqui rectè ab eo diſſenſerunt, duobus moti argumentis; Quod Reum declarans dominum rei litigioſæ ſententia, facit rem manifeſtam. *cap. Veſtram.* & *c. ult.* ꝟ *De Cohab cleric.* Exceptio autem manifeſta dominii repellat conquerentem de ſpolio. *cap. Ad decimas. de Reſtit. ſpol. in* 6. *l. Si quis.* 7. *C. Ad leg. Jul. De vi.* Sed hoc infirmum eſt argumentum, ut oſtendi *ſupra, De Vi cap.* 6. Alterum igitur firmius, imputandum Actori, cur non cautiore conſilio priùs egerit Interdicto. *l. Qui deſtinavit. ſupra, De R. Vin.* Oldendorp. *in Enchirid. Excep. ad hunc tit.* Omnium verò firmiſſimum eſt, quòd tantum pendente, & tantiſper ſuſpenſo judicio Proprietatis, poſſit inſtitui Interdictum; *d l.* 12. *§. Nihil.* & *cap.* 5. ꝟ *De cauſ. poſſeſſ.* non etiam finito de conſenſu partium, omiſsâ per Actorem querelâ ſpolii, aut quæſtione poſſeſſionis. Tunc enim prævalet ſententia adjudicans Reo dominium, abſumitque quæſtionem poſſeſſionis. *tex. in cap.* 1. ꝟ *De Reſtit. ſpol.* Nam etiamſi conjunctim diſceptata fuiſſet Poſſeſſionis & Proprietatis controverſia, de conſenſu partium, poterit unâ terminari ſententiâ: in qua prior quidem erit definitio de Poſſeſſione, potentior verò de proprietate. Ideoque ſi Reus in Poſſeſſione, Actor in Proprietate vincat: ſententia pro ipſo lata, tanquam perpetuum jus ei tribuens prædominabitur in executione; avocando à Reo poſſeſſionem, cujus cauſa propterea momentanea dicitur *cap.* 3. 4. & 6. ꝟ *De cauſ. poſſeſſ.*

Ad L. Si in judicio. 23. l. Egi tecum. §. ult.

CAPUT VII.

De Sorte & uſuris.

SUMMARIA.

1. *Si petens uſuras victus fuerit, non ideo repellitur à petitione ſortis.*
2. *An contra ex ſententia ſuper ſorte naſcetur exceptio contra petitionem Uſurarum?*

Si à debente mihi 100. ex contractu, & annua 5. uſurarum nomine, petens uſuras victus fuero, non ideo repellar à petitione ſortis. *l.* 23. *hic.* Sive enim agatur de Uſuris ex Stipulatione: poſſunt quidem illæ ſeorſim peti, cùm duæ ſint obligationes; ſed vel inde appârent ſeparatæ & diverſæ à ſorte. *l.* 8. *ſupra, De eo quod cert. loc. dar. l. Judicio.* 1. *C. De Judiciis.* ſive agatur de Uſuris ex mora; eæ non ex actione, ſed ex officio Judicis inhærente actioni ad ſortem debentur: Ideoque officium ſeorſim, citra inſtitutionem actionis, implorari non poteſt. *l. Qui per.* 49. *§. ult. ſup. De act. emp.* Et conſequenter victus ob ineptè intentatam petitionem non repellitur ab apta inſtituenda. Ideoque per eam poterunt uſuræ unà cum ſorte adhuc peti; etiam quæ poſt ceſſerunt. Neque enim earum curſus inhibitus eſt litiſconteſtatione. *d. l.* 23. *l. Lite.* 35. *ſupra, De uſur. l.* 1. *C. De judic.* 1

Quid igitur ex adverſo, an ex ſententia ſuper ſorte naſcetur Exceptio contra petitionem uſurarum? Et quidem 2

dem abjudicatâ ſorte, affirmandum. Nam victus in principali non admittitur ad petendum acceſſiones: ut reſponſum eſt de eo, qui poſt abjudicatum ſibi fundum petebat inſulam prope illum in flumine natam. *l.* 26. *§. ult. hoc tit.* Si verò adjudicata eſt ſors, non abjudicatis uſuris ex ſtipulatione debitis, poſſunt eæ adhuc peti. *d. l.* 1. & *l.* 8. Diverſum eſt de debitis ob moram ex actione bonæ fidei; *l.* 13. *C. De uſur.* quia non ſeparatâ, ſed unicâ continentur actione, ſuper qua judicatum eſt. *l.* 4. *C. Depoſ.* Adeò ut illas nec petere poſſit is, qui poſt moram, ſolius ſortis, ſine proteſtatione, admiſit ſolutionem: quippe quæ exſtinxit obligationem, quâ ſolâ continebantur, adminiculante Judicis officio; cui jam ultrà locus eſſe non poteſt. *d. l. Qui per.* 49 *§. ult. ſup. De act. empt.*

Ad L. Si ex. 20. l. Si cùm. 21.

CAPUT VIII.

Si ex pluribus rebus, ſub eandem actionem cadentibus de una tantum fuerit diſceptatum?

SUMMARIA.

1. *Si ex pluribus rebus ſub eandem actionem cadentibus, de una tantum fuerit diſceptatum, non obſtat exceptio petenti reſiduum.*
2. *Aliud eſt ſi res omnes petitæ, una tantum adjudicata eſt.*
3. *Refutatur Gloſſa ult.* ad l. 20. hoc tit. *quæ actori dat replicationem.*
4. *Explicatur* l. 2. Cod. De Judiciis.
5. *Non efficit generale compromiſſum nec indefinita arbitri pronuntiatio quin citra pœnam, ſpecies controverſa petantur.*
6. *Quid obtineat in tranſactione generali?*
7. *Differentia inter actionem generalem veluti tutelæ, negotiorum geſtorum, & petitionem rerum Univerſitatis.*

1 HOc caſu non obſtabit Exceptio petenti reſiduum: quia cùm de eo neque cognitum, neque judicatum fuerit, alia res intelligitur, quamvis cauſâ petendi eâdem contineatur. *l.* 20. *hoc tit.* Veluti, ſi eùm tibi legatum eſſet omne argentum, tu exiſtimans ſolos tibi ſcyphos teſtatoris eſſe legatos, eos actione ex teſtamento, vel vindicatione petiveris: non prohiberis poſtea reliquum argentum petere. Id enim deductum in judicium non fuit, de quo neque tu, neque Judex ſenſiſtis. *d. l.* 20.

Igitur ſi omne argentum petitum 2
fuit, & ſoli ſcyphi adjudicati: videtur reliquum petenti obſtitura Exceptio, tanquam adverſarius à reliquo fuerit tacitè abſolutus.

Quanquam hoc caſu contra excep- 3
tionem Judicati Gloſſ. ult. ad *d. l.* 20. dat Replicationem. Non rectè: ſi Judex per dictionem taxativam ſolos ſcyphos adjudicavit, vel aliàs de reliquo argento controverſiam Reus fecit; & ſententia definitiva eſt, nihilque ulterius probandum reſervat. *Arg. l. De qua re. ſupra, De judic.*

Nec juvat Gloſ. lex 2. *C. De ju-* 4
dic. ubi adoleſcens victus in actione tutelæ, non prohibetur denuo agere de ſpecie priùs non diſcuſſa. Etenim iſtic fuit quidem generalis petitio reddendi rationes adminiſtrationis: ſed diſceptatio tantùm fuit de receptis v. g. per tutorem ex prædiis: & cùm is paria faceret, fuit ab inſtituta actione abſolutus. Mox venit adoleſcenti in mentem, ſe non computaſſe de receptis ex reditibus. De iis igitur petens rationes, non repelletur per generalem Sententiam; quippe quæ reſtringitur ad ea de quibus diſceptatum fuit.

Sic enim eùm de omnibus rebus con- 5
troverſiiſque eum Titio compromiſiſſes in Arbitrum, & deinde coram eo non diſceptaſſes de quibuſdam inter vos controverſis ſpeciebus: non efficiet generale Compromiſſum, nec indefinitæ Arbitri pronuntiatio, quin illas ſpecies citra pœnam petas, niſi ſubdolè eas cognitioni ſubtraxeris. *l. De rebus.* 48. *ſup. De Arbit.*

Nec movet, quod generalis Tran- 6
ſactio comprehendat etiam ſpecies, tunc

tunc incognitas, pòſt repertas, ſi non penes aliam extra perſonas transfigentium erant. *l.* 29. *C. De tranſact.* Et Salicet quidem poſt alios ad *d. l.* 29. conatur rationem diverſitatis reddere: ſed fruſtra: cùm idem in Sententia putem. Quippe ſi diſputatur & pronuntiatur de univerſitate rerum v. g. hereditate, vel grege, nocebit exceptio circa ſingula corpora eidem univerſitati ſubjecta. *l.* 7. *in fin. l.* 21. *§.* 1. *hoc tit.*

7 Aliud enim eſt generalis Actio veluti Tutelæ, multa negotiorum capita complectens, aliud univerſitas rerum in petitionem deducta, vel tranſactionem. *d l* 29 *l.* 12. *ff. De Tranſac.* Quin etiam, cum ſententia in hypotheſi *d. l.* 20 convenit in eo tranſactio, quod ſi de certa re diſertè tranſactum fuit, quamvis generatim cautum, nihil amplius peti; reliquis petitionibus non derogatur. *l. Si de certa* 31. *C. De tranſac.* Idque convenit etiam cum hypotheſi d. legis 2. *ubi* Sichar. Sic quoque cum Tranſactione convenit ſpecies legis 21. *hoc tit.* Petiiſti ex teſtamento legatum tibi argentum. Poſteà inventis & apertis codicillis, cognoſcis iis veſtem tibi legatam eſſe. Rectè, & ſine metu Exceptionis, hanc petes, ſive priore judicio viciſti, ſive ſuccubuiſti. Quia palam eſt, non ultrà veniſſe in judicium, quàm quod continebatur eâ ſcripturâ ultimæ voluntatis, quæ tunc ſola putabatur eſſe. *l. Non eſt ferendus.* 12. *ſup. De Tranſact.*

Ad L. Qui cum. 2. l. 11. l. 14. §. 3. l. 25. in prin.

CAPUT IX.

De tertio requiſito, eâdem cauſâ.

SUMMARIA.

1. *Diverſitas cauſæ excludit exceptionem rei judicatæ. Ejus exempla.*
2. *Datur reſtitutio in integrum erranti in cauſa ad agendum denuò contra exceptionem rei judicatæ.*
3. *Conciliatur* §. 1. l. 11. hoc tit.
4. *Differentia in hac materia inter actiones reales & perſonales.*
5. *Vindicatio generaliter propoſita, non excludit vindicationem ex nova cauſa ſupervenientem: niſi fingatur retro competiiſſe.*
6. *Limitatur niſi nova dominii cauſa habeatur ab eo, cui obſtitiſſet exceptio.*

Diverſitas cauſæ, in qua fundatur 1
ſecunda Actio, excludit Exceptionem Rei judicatæ. *l.* 11. *§. Eandem. hoc tit.* V. g. Petivi à te res tanquam ex hereditate materteræ meæ à te poſſeſſas: & ſuccubui, quia res ea pertinerent ad Titium. Ab eo deinde inſtitutus heres, denuò à te peto. Non repellar Exceptione: quia ago ex alia ſucceſſione. Idem erit, ſi hereditatem à te petens propoſitâ & cumulatâ querelâ inofficioſi teſtamenti, ſuccubuero: & deinde eandem à te petam, arguens teſtamentum falſi; *l. Hereditas.* 3. *C. De pet. hered. l. Eum qui.* 14. *C. De Inoff.* vel ſolemnibus deſtitutum. *l. Lucius.* 50. *ff. De petit. her.* Idem adhuc erit, ſi cùm falsò putarem materteram obiiſſe, petens hereditatem fuero repulſus, deinde eâ defunctâ denuò petam. *l.* 25. *in pr. hoc tit.*

Planè cùm mater filii impuberis he- 2
reditatem petiiſſet ex Tertylliano, contendens patris teſtamentum, & in eo comprehenſam ſubſtitutionem agnatione poſthumi ruptam eſſe: victaque fuiſſet, quia agnationem poſthumi non probaſſet: poſtea ex apertis tabulis pupillaribus deprehendens neminem fuiſſe ſubſtitutum, fuit ad agendum denuò contra Exceptionem Rei judicatæ reſtituta in integrum: quia erraverat in cauſa, fundans petitionem in falſa, prætermiſsâ verâ, quæ demum innotuit apertis tabulis. *l.* 11. *in pr. hoc tit.* Dixi ad *tit. De R. J. ſup. c.* 21.

Et proinde non obſtat §. 1. d. legis 3
11. repellens me hâc exceptione, qui fundum fruſtra vindicavi, exiſtimans falsò eum mihi emptione acquiſitum, cùm ſucceſſione obvenerat, ſi ex ea cauſa ruſus vindicem. Ponit enim, primum generatim me, non expreſsâ certâ cauſâ vindicationem inſtituiſſe; aliud enim foret, ſi petitionem ad unam domi-

dominii cauſam adſtrinxiſſem. *d. l.* 11. §. 2.

4 Qua in parte differunt Actiones perſonales. Nam unâ rem petens, quia utique proximam obligationis cauſam debeo exprimere in actione v. g. depoſiti, locati, venditi, ſimilive; (quo ſenſu dicit lex 14. §. 7. *h.* quod ſingulas obligationes ſingulæ cauſæ ſequuntur, quamvis aliter Gl.) ideo ſi ſuccubuero, non prohibeor ex alia obligationis cauſa eandem denuo petere; quia poteſt ex pluribus deberi, quamvis ex una tantùm mea eſſe. *l.* 14. §. *Actiones.* 3. *hoc tit. l. Non eſt novum. ſupra, de Act. emp. l. Si is qui. infra, De Ob. & Act. l.* 3. §. *Ex pluribus. ſupra, De acq. poſſ.* Dixi latiùs *Inſt. de Act. cap.* 5.

5 Planè etiamſi Vindicatio generaliter propoſita, & abjudicata fuit, non excludet novam vindicationem ex cauſa quæ de novo ſupervenerit. *l. De eo.* 12. §. *Sæpius.* 2. *ſupra, Ad Exhibend.* niſi fingatur retro competiiſſe. Bart. ad *d. l.* 11. §. *Eandem.* 5. *hoc tit.* Exemplum Regulæ eſt, ſi fundum mihi ſub conditione legatum emero, & eum vindicans fuero victus, rectè eum denuo petam exiſtente conditione legati. *d. l.* 11. §. 5. Sed quid ſi ex teſtamento primò petiiſſem? Sic victus fui, quia penderet adhuc conditio, non obſtabit Exceptio: aliud, ſi tanquam legatum non valeret. Gl. ad *d.* §. 5. Exceptionis ememplum hoc ſit. Petii à te rem meam, & victus ſum. Eam tibi hoſtis eripuit; poſtea reverſam, non rectè petam, tanquam ex nova dominii cauſa: non enim eſt nova, cùm per jus poſtliminii nunquam capta fuiſſe fingatur. *d.* § 5.

6 Quid igitur, ſi poſtquam rem fruſtra vindicaveras à Titio poſſidente, poſſeſſionem ejus adeptus, eam alteri ex empto tradideris, & deinde ab eo vel alio denuo acquiſiviſti; ſi deinde à Titio poſſeſſionem fortè nacto petas, an repellaris? Affirmandum: quia quamvis ex nova dominii cauſa jam petis, eam tamen habes ab eo, cui obſtitiſſet exceptio vindicanti à Titio. Non potes autem melioris eſſe conditionis, quàm auctor tuus fuit. Diverſum igitur eſſet, ſi oppignorata per te res creditori tuo, tibi evinceretur à Titio. Et deinde creditor jus pignoris exercens, eam rem venderet Mevio, ab eoque tu eam redimeres. Nam ſi poſſeſſione forte ad Titium reverſâ, vindicares ab eo, non repellereris exceptione: quippe quæ non obſtitiſſet auctori tuo. Neque enim res inter te & Titium judicata præjudicavit creditori in pignore quod antè acceperat, ut ſupra dixi ex *l.* 11. §. *ult. l.* 29. §. *ult. h. t.* Gl. ad *d.* §. 5.

Ad L. Si à te. 9. in prin. l. 17. l. 18.

CAPUT X.

Quid ſi Abſolutus tanquam non poſſidens, cœperit poſtea poſſidere?

SUMMARIA.

1. *Contra abſolutum tanquam non poſſidentem rectè iterata petitio inſtituitur, ſi poſtea cœperit poſſidere.*
2. *Cur in caſu* l. 17. h. t. *reo incumbat probatio ſe dolo malo deſiiſſe poſſidere?*
3. *Quid ſi ſententia ſimpliciter tantùm abſolverit, an pariat exceptionem? Diſtinctione res deciditur.*
4. *Quid ſi ſententia utramque cauſam expreſſit, quod neque poſſideret Reus, neque de jure ſuo docuiſſet Actor? denuò agenti obſtat exceptio.*
5. *Idem eſt ſi cùm verè poſſideres, abſolutus fueris tanquam non poſſidens, ſi modò poſſides.*
6. *Ex nova poſſeſſione poſſidenti non prodeſt exceptio rei judicata.*

Videtur non repellenda iterata petitio, tanquam ex nova cauſa. *l.* 17. *l.* 18. *hoc tit.* Lex 17. ponit exemplum, ſi à me vindicante fundum fueris abſolutus, quod probares te ſine dolo malo deſiiſſe eum poſſidere. 1

Ubi fruſtra Gl. miratur, quomodo reo incubuerit hæc probatio; cùm dolus non præſumatur. *l. Quoties.* §. *Qui* 2

dolo. ſupra, De prob. Sed nempe, quia convictus vel confeſſus erat antè poſſediſſe, debuit demonſtrare quomodo poſſeſſionem amiſiſſet. Nam ex præcedente poſſeſſione vel continuatio in præſens præſumitur, vel ex celato modo alienationis, in fraudem domini interverſio. Idem eſt de abſoluto ab actione ad exhibendum, quod non poſſideret. *l.* 18. *hic.*

3 Quid igitur; ſi hanc cauſam Sententia non expreſſit, ſimpliciter abſolvens? Et quidem gignet ea Exceptionem, ſi conſtat poſſediſſe Reum: aliud eſt ſi conſtat non poſſediſſe; præſumetur enim propterea abſolutus.

4 Quod ſi Judex utramque cauſam expreſſit, quod neque poſſideret Reus, neque de jure ſuo docuiſſet Actor, denuo agenti obſtaret Exceptio. Gl. ad *d. l.* 18. Facit lex *Neque.* 3. *C.* & lex *Tigni.* 7. *§. pen* & *ult. ſupra, Ad Exhib.* Conſequenter prædictis, ſi à petitione mea hereditatis fueris abſolutus, quia nihil hereditarium poſſederes; poſtea ſi poſſideris, validè te iterata petitione aggrediar. *l.* 9. *in princ. hoc tit.*

5 Quid igitur, an idem erit, ſi eùm verè poſſideres, abſolutus fueris tanquam non poſſidens? Videtur affirmandum: quia non audieris, ſi Sententiæ, quâ niteris, errorem & iniquitatem obtendas, *l. Si ſervus plurium.* 51. *§.* 1. *ſupra, De leg.* 1. imò proprium dolum falſæ allegationis. *l. Si Prætor.* 75. *§. ult. ſupra, De Judic.* Et hoc palam eſt, ſi modò poſſides.

6 Nam ut antè quoque poſſederis, Sententia contrarium pro ratione allegans, ſupponit non eſſe cognitum de Jure petitoris: & ideo ex nova poſſeſſione is te rectè conveniet. Neque enim poteris obtendere, durare poſſeſſionem, quam habueris ante ſententiam; & urgere me ad probandum, quod ſupervenerit. Quamvis falsò id Gloſſa putat ad *l. Qui juraſſe.* 26. *§. pen. ſupra, De jurejur.* Tu enim ſententiâ nitens, debes eam in totum probare: cùm res judicata pro veritate habeatur. *l. Quoties.* 21. *§. ult. ſup. De noxal. l. Si duo.* 13. *ſupra, De jurejur.*

Ad L. De eadem. 5. l. 8. l. 25. §. 1.

CAPUT XI.

Quid ſi aliâ actione agatur.

SUMMARIA.

1. *Mutatio actionis, manente causâ eâdem petendi, non excludit exceptionem.*
2. *Sic repulſus actione Mandati, repellitur exceptione Judicati volens experiri negotiorum geſtorum de eadem re.*
3. *Et ſi emptor animalis victus Redhibitoriâ fuerit, repelletur ab actione quanto minoris.*
4. *Conciliator lex* Si tamen 48. §. 2. ſup. de Ædil. edict. *cum* l. Si is qui 25. § 1. h. t.

Mutatio Actionis, manente causâ eâdem petendi, non excludit Exceptionem rei judicatæ: *l.* 8. *h. t.* quia formula tantùm & nomen actionis aliud eſt, non effectus. 1

V. g. mandaveram tibi certum negotium: mox ulteriùs ſine mandato negotiis meis aliis me abſente interveniſti. Conſtat, quia debuiſti à te ipſo exigere rationes mandati negotii, quicquid eo nomine debes devolutum eſſe in actionem Negotiorum geſtorum. *l. Divortio. ſupra, De neg. geſt. l. Si remunerandi.* 6. *§. pen. l. Si negotia.* 31. *ſupra, Mand.* Utraque igitur actio reſpectu mandati negotii competit. Sed ſi mandati conventus viceris, repelles me Exceptione judicati volentem experiri negotiorum geſtorum de eadem re. *l.* 5. *hoc tit.* 2

Quid igitur, ſi emptor animalis, ob deprehenſum in eo vitium, agens Redhibitoriâ fuerit victus, an repelletur ab actione quanto minoris, vel vice verſâ? Affirmat lex 25 *§.* 1. *h. t.* quia hæc quoque Redhibitionem ex officio Judicis continet, ſi tale vitium eſt, quod indicatum avertiſſet ab emendo. *l. Bovem.* 43. *§. Aliquando.* 6. *ſupra, De Ædil. Edict.* 3

Neque

4 Neque obſtat proinde lex *Si tamen.* 48. §. 2. *ſupra, De Ædil. Edict.* negans, emptorem ab Actione æſtimatoria ſive quanto minoris, inſtituenda intra annum, excludi per Exceptionem rei Judicatæ, idcirco quòd agens Redhibitoriâ fuerit victus præſcriptione ſex menſium. Etenim jam agens aliud perſequitur non reſciſſionem, ſed diminutionem pretii. Quippe Redhibitio omnis; quia ad reſcindendum contractum tendit, ſemeſtri utili finitur: at verò Æſtimatoria, dum tantùm ad diminutionem pretii agitur, extenditur per utilem annum. *l. Sciendum.* 19. §. *ult.* junctâ *l.* 55. *ſup. De Ædil. Edict.* Igitur d. lex 25. §. 1. locum habet, dum Actio quanto minoris, præter naturam ſuam, ad eundem cum Redhibitoria finem tendit, nec in longius extenditur ſpatium.

Ad L. Si inter me. 15. l. 19. l. penult. §. 1.

CAPUT XII.

Quid in formula interſit circa hanc Exceptionem.

SUMMARIA.

1. *Ego & tu ex hereditate Titii quaſdam res poſſidemus, an ſi ego agens victus fuero, tu deinde contra me agens exceptiones meas præſcindes exceptione Rei Judicatæ?*
2. *Victus hypothecariâ, non poteſt deinde novâ inſtantiâ victorem hypothecariâ convenire, prætextu prærogativa in pignore, ſi eam objecit.*
3. *Diverſum eſt, ſi de ſua prærogativa in priore judicio non diſputavit.*
4. *Species legis* penult. § ult. hoc tit. *illuſtrata.*

1 CUm ex hereditate Titii quaſdam res ego poſſiderem, quaſdam verò tu, quia alteri contra alterum petitio hereditatis eſt; quæritur, ſi ego agens victus fuero, an tu deinde contra me agens exceptiones meas præſcindas Replicatione Rei Judicatæ? Diſtinguendum eſt: & affirmandum, ſi judicatum fuit hereditatem eſſe tuam; negandum, ſi hactenus pronuntiatum, hereditatem non eſſe meam. Inde enim non ſequitur, tuam eſſe, cùm poſſit tertii eſſe, atque ita neutrius. *l.* 15. *hoc tit.*

Idem fundus prius mihi, deinde tibi oppignoratus fuit. Tu me poſſeſſorem viciſti, agens hypothecariâ. Quæritur, an exceptio ejus judicati impediat me novâ inſtantiâ te convenire deinceps hypothecariâ, cùm prior te in conventione pignoris tempore, potior ſim jure? Negat lex 19. *hic.* ſi in priore judicio prærogativam pignoris objeceram. Unde notant, ſi aliquod jus deduci in judicium poteſt & excipiendo, & agendo, ſi de eo excipiens fuerit victus, non poſſe illum de eodem jure experiri agendo. Caſtrenſ. ad *d. l.* 19. 2

Quid igitur, ſi priore judicio ſimpliciter negans agenti pignus, non diſputavit de ſua prærogativa? Sine metu exceptionis aget. *l. pen.* §. *ul. h. t.* 3

Cujus ſpecies ſatis ſinuoſa hæc eſt. Inter Mevium petitorem hereditatis, & Titium ejus poſſeſſorem, tranſactum fuit, ut Titius res hereditarias redderet, & præterea fundum Cornelianum, v. g. nomine fructuum perceptorum malâ fide. Eum deinde fundum actione hypothecaria evicit Caius, probans ſibi oppignoratum à Titio fuiſſe. Sed poſtea Mevius inter hereditaria inſtrumenta reperit, eundem fundum ſuo auctori prius obligatum fuiſſe. Quærenti, an invicem agere hypothecariâ poſſit? Affirmat Paulus in *d.* §. *ult.* diſſolutis duabus objectionibus. Prior eſt: Si Caius inſtituto judicio proprietatis eviciſſet fundum Mevio, eidem poſtea vindicanti objiceret exceptionem. Sed Paulus hoc admittit, ſi probanti Caio dominium fuiſſet adjudicatus fundus: quia enim ejus eſſe judicatum eſſet, ex contrario judicatum intelligeretur, Mevii non eſſe: atque ita ſimul pronuntiatum de jure poſſeſſoris eſſet: cùm duorum 4

non poſſit eſſe dominium in ſolidum. *l. Si ut certo. §. ult. ſupra, Commod.* Aliter atque ſi poſſeſſor tantùm abſolutus eſſet, ob defectum probationis ex parte Actoris. Tum enim poſſeſſione ad hunc fortè devolutâ, veterem poſſeſſorem vindicantem non tueretur replicatio rei judicatæ, quin probare dominium deberet: quia priore judicio non fuit de ejus jure pronuntiatum. Par eſt cauſa hypothecariæ actionis in propoſito Nam de ſolo actoris jure, non etiam poſſidentis judicatum fuiſſe intelligitur: quia potuit fundus pignoratus in ſolidum Caio eſſe, ut tamen prius in ſolidum obligatus fuerit auctori Mevii. Altera objectio hæc eſt. Ex cauſa tranſactionis traditus Mevio fundus, in ejus pervenit dominium: & proinde confuſio exſtinxit pignus, ut quod nemini competere in re propria poteſt. Sed reſp. Paulus: ab initio quidem Mevius fundum ut dominus poſſedit, ſed poſtea comperto auctoris jure, ut creditor eum perſequitur. *l. Ut debitor. ſupra, ad SC. Treb.* Neque enim pignus utiliter conſtitutum, ideo intercidit, quod incidit in caſum à quo incipere non potuit. *l. 85. infra; de Reg.* Et æquum eſt, manere pignoris nexum non ſoluto adhuc debito. *l. Grege. §. Etiamſi. ſupra, de Pignor.*

Ad L. Ex ſextante penult. in prin.

CAPUT XIII.

De eo qui proximus ab inteſtato pro parte inſtitutus, teſtamentumque oppugnans ſuccubuit & deinde partem ex inſtitutione petit.

SUMMARIA.

1. *Hypotheſis exemplo illuſtratur.*
2. *Rationes pro ſuccumbente, ut partem ex inſtitutione petere poſſit.*
3. *Contrà decidit lex pen. in princ. hoc tit. & ratio, deciſionis.*

1 HÆc hypotheſis non minùs intricata, ſic extricabitur. Teſtator te proximum ab inteſtato inſtituit heredem ex ſextante; aliumque pari gradu ſibi conjunctum ex quincunce; & ex reſiduo quincunce extraneum. Ab hoc extraneo qui cum altero adivit & poſſidet hereditatem, tu petiviſti ſemiſſem, contendens eum non eſſe jure heredem, deficiente teſtamento ſolennitatibus. Victus judicio vis ab eodem ex teſtamento novâ inſtantiâ petere dimidium ſextantis, nempe unciam. Quæritur, an ſis audiendus? an verò obſtet tibi exceptio rei judicatæ.

Nam pro te facit, 1. quòd per priorem litem non feciſti te indignum portione aſſignatâ teſtamento; quippe de cujus jure diſputaſti, non etiam defuncti judicium oppugnaſti; quod contingit querelâ Inofficioſi. Illi enim demum ut indigno aufertur lucrum à defuncto relictum, qui ejus conſilium æquitatemque lite pertinaciter redarguit: quam contumeliam illi non infert, qui defectum ſolemnitatis objicit. *l. Edicto. §. pen. infra, de Jur. Fiſ. l. 5. §. 1. & l pen ſupra, De his quib. ut indignis.* 2

2. Sed neque repudiaſſe portionem ex teſtamento videris, dum id valere neſcis, & amplius ab inteſtato perſequeris. *l. Mater. 19. ſupra, de Inoff. l. 17. ff. De acquir. vel. omitt. hered.* Ideoque nec judicatum de illa portione videtur.

Sed contrà decidit Julius Paulus 3 in *d. l. penult. in princip.* quia in ſemiſſe quem ab extraneo petiviſti, continetur uncia una ſextantis teſtamentarii: & non potuiſti tantum ab illo petere, niſi ſupponens, eam unciam tantiſper illi acceviſſe; atque ita conſtitueris ex teſtamento repudiare. Hoc enim demum modo contigiſſe potuit, ut ex ſextante tuo ſingulis inſtitutorum reliquorum accreſcente uncia, extraneus poſſideret ſemiſſem. Neque verò excuſare te Juris ignorantia poteſt: talis enim eſt, ubi circa formam & vires teſtamenti erraſti. Nam facti quidem, non & juris error prodeſt in lucris. *l. 4. ſup. de Jur. & fac.* Planè alteram unciam rectè ab altero herede

petet,

petet, qui in priore judicio non fuit, & ideo exceptione rei judicatæ non adjuvatur. *l. 1. hoc tit.*

CAPUT XIV.

Affines Exceptiones

SUMMARIA.

1. *Exceptio litis pendentis contra quem opponatur.*
2. *Ratio & effectus hujus Exceptionis.*
3. *Similitudo hujus Exceptionis cum Exceptione rei Judicatæ.*
4. *Cui opponatur Exceptio non dividendæ continentiæ cauſæ.*
5. *Indicia, ex quibus improbata cauſa unius diſtractio intelligitur.*
6. *An delegatus de cauſa Poſſeſſionis finiat & cauſam Proprietatis?*

ISdem ferè Regulis quibus exceptio Rei judicatæ, etiam exceptio litis pendentis æſtimatur.

1 Eâ repellitur is, qui coram uno Judice jam cœptam litem (nempe per libelli oblationem, *l. 2.* & 3. *C. Ut lite pendente.* & Clem. *ult. eod. tit.*) renovat in alio judicio, non per Appellationem, ſed per deſultoriam levitatem, vel ut adverſarium fatiget. *l. Ubi ceptum. l. Si quis poſtea, ſupra, De judiciis.*

2 Majore enim compendio, minoribuſque ſumptibus finietur lis ab eo, qui cœpit de ea cognoſcere. *cap. ult.* ✠ *De reſcrip.*

Ideòque eam aliò transferens, non quidem jacturâ cauſæ (ut quidam volunt) ſed arbitrio Judicis mulctabitur. Gloſ. ad *cap. Ex tenore.* ✠ *De reſcrip.*

3 Similitudo autem propoſita in eo cernitur, quod quibus ex cauſis ceſſaret exceptio rei judicatæ contra novam litem; ex iiſdem ceſſet exceptio litis pendentis contra agentem coram alio Judice. Wameſius ad *Jus Canonicum Conſ. 140.*

4 Poſſet tamen aliquando locum habere, quæ affinis ſuperiori eſt Exceptio non dividendæ continentiæ cauſæ; quâ repellitur is, qui unius cauſæ tenorem ſcindens, partem quandam ad aliud diſtrahit tribunal; arbitrio quoque Judicis puniendus. *l. 10. C. De jud.* Non rectè enim quidam jacturam litis infligunt: ex *l. 1. C. De aſſert.* cùm id in ſingulari caſu rigidè ſtatutum, non ſit extendendum *l. Interpretatione, inf. De pœn.* Sichardus ad *d. l. 10. n. 22.*

Hæc autem improbata cauſæ unius diſtractio his intelligitur indiciis. 5

1. Si generalis actio, & plura complectens negotiorum capita, per ſingula diverſis judiciis diſtringatur; veluti eſt actio Tutelæ, Negotiorum geſtorum. Exemplis declaravi *C. Arbitrium tutelæ, num. 5.* Debent enim omnia unâ actione comprehenſa, ab eodem Judice diſceptari.

2. Si plures ſocii, aut coheredes, ſuper rebus communibus alii alios adeant Judices; invicem à ſe petentes. *l. 1. & 2. ſup. De quib. reb. ad eund. Jud. eat.*

3. Adeòque ſi contra eundem Reum diverſas habeas petitiones, quæ judicari ab uno poſſunt, non potes eas diſtringere in plures Judices. Gloſ. ad *cap. ult. De reſcrip.*

4. Sic prohibetur Actor alium de Poſſeſſione, alium de Proprietate quærere Judicem. *d. l. 10.* Procul dubio enim, inſtructo de illa per priorem diſceptationem, promptior erit cognitio controverſiæ proprietatis.

An igitur delegatus de cauſa poſſeſſionis, finiet quoque cauſam proprietatis? Ita demum affirmo, ſi aliter ſeorſim de illa non poteſt ſatis inſtrui. *l. 3. C. Si à non comp.* Sichardus *n. 11. ubi ſup.* 6

Planè qui obtinuit in cauſa poſſeſſionis coram Judice Rei, non tenetur coram eo de proprietate litigare, ſi eſt prorſus diverſi fori. *c. ult.* ✠ *De Judic.*

CAPUT XV.

An Is cui petitio hereditatis contra Titium competit, rectè ab eo vindicet unum fundum hereditarium?

SUMMARIA.

1. *Occaſio hujus quæſtionis.*
2. *Auctor negativam opinionem probat, quia obſſet exceptio Præjudicii.*
3. *Item exceptio non dividendæ continentia cauſa.*

1 ACciderat id ea de cauſa, quod Actor vitaret Judicem domicilii Rei; quippe qui coram illo videbatur conveniri debere petitione hereditatis, uti mixta actione. *l. 7. C. De pet. hered. l. un. C. Ubi de hered.*

2 Ex facto igitur conſultus, dixi obſtare exceptionem præjudicii: quia per ſingularem actionem eſſet præjudicandum univerſali. Nam fundus ille vindicabatur per ſubſtitutum ex teſtamento: de cujus proinde intellectu & vi diſputandum illo judicio erat. Facit lex *Per minorem ſupra, de Jud.*

Obſtare præterea dixi exceptionem 3
non dividendæ continentiæ cauſæ: *l. Nulli. 10. C. de Jud.* dum quod uno judicio tranſigi poteſt institutâ petitione hereditatis, diſcerperetur per actiones ſingulares, & varia judicia, cum periculo confuſionis ex probabili repugnantia ſententiarum. *l. Si adhuc. 77. ſupra, de Tutel. & ration.*

Adeoque petitor hereditatis nec tertium poſſeſſorem rei vindicatione convenire poteſt, niſi periculum ſit in morâ. *l. Si bonæ. 52. ſupra, De pet. hered.*

TITULUS III.

De Diverſis temporalibus Præſcriptionibus, & de Acceſſionibus Poſſeſſionum.

Ad Rubricam & l. Longè 3. l. 9.

CAPUT I.

Summa Tituli.

SUMMARIA.

1. *Quid Præſcriptio ſignificet generaliter, quid ſpecialiter* hoc tit.
2. *Præſcriptio hic objicitur actioni in perſonam vel temporali,*
3. *Vel perpetua.*
4. *Diſcrimen circa hoc inter bonæ & malæ fidei poſſeſſorem.*
5. *Item inter Jus Civile & Canonicum.*
6. *Quæ Præſcriptio opponatur actioni in rem.*
7. *De Acceſſione & Interruptione poſſeſſionis.*

1 QUamvis Præſcriptio ſæpe generali nomine quamcumque deſignat Exceptionem; vulgò tamen, & in hoc titulo eam in ſpecie ſignificat, quæ fundatur in lapſu temporis, intra quod inſtitui actio debuit, ſub pœna excluſionis. Et revocari ad tria capita poteſt. Pacius *hoc tit. in Iſag.*

Vel enim 1. Præſcriptio temporis ob- 2
jicitur Actioni in perſonam temporali, velut Actioni de dolo; quæ excluditur lapſu biennii. *l. ult. C. De dolo.*

Vel 2. objicitur Actioni in perſonam 3
perpetuæ; quatenus ea hodie longiſſimo tempore, id eſt ſilentio 30. vel 40. annorum ſummovetur. *l. 2. C. De conſtit. pecun. l. 3. & 4. C. De Præſcr. 30. vel 40. annor.*

Hoc adhibito diſcrimine, ut poſſeſ- 4
ſor quidem bonæ fidei ex tanto tempore, etiam citra titulum, & dominium & actionem acquirat, utroque Jure: at malæ fidei poſſeſſor ſolam exceptionem, non etiam actionem, niſi contra ſpoliatorem. *l. Sicut. l. Omnes. C. De Præſcr. 30. ann.*

Spectavit enim Jus Civile publicam 5
quietem; cujus intereſt, tam antiquas, & conſequenter obſcuras intricataſque, & ſuſpectas calumniis actiones non admitti in forenſe certamen. Quæ ratio ſicut convento dat exceptionem; ita amiſsâ

amiſsâ fortè poſſeſſione ultro intendere litem volenti denegat actionem, niſi contra ſpoliatorem: quia hunc nullo modo tolerat publica quies.

At contrà Jus Canon. conſulens conſcientiæ, etiam exceptionem elidit replicatione malæ fidei. *cap. Vigilanti. cap. ult.* ☧ *De Præſcript.* Idque in utroque foro obtinet; ita tamen, ut mala fides probanda ſit ab allegante, cùm dolus non præſumatur. *l. Quoties. §. Qui dolo. ſupra, De Probat. l. Bona fides.* 136. *infra, De Reg.*

6 3. Actioni in rem opponitur Præſcriptio, *l.* 3. *l.* 9. *h. t.* longi temporis, id eſt 10. annorum inter præſentes. 20. inter abſentes, à poſſidente rem immobilem juſto titulo & bonâ fide. *l. Si quis diuturno.* 10 *ſup. Si ſerv. vindic. tot. tit. C. De Long. tem. præſcr.* Nam circa rem mobilem triennium ſufficit. *l. un. C. De Uſucap. transform.*

7 In hoc tertio genere præcipuè ſpectatur Acceſſio, quæ eſt computatio temporis quo actor poſſedit, ad amplandam poſſeſſionem ſucceſſoris. *l.* 14. *hoc tit.*

Cui contraria eſt Interruptio, *l.* 13. *§.* 4. *ſup. De acquir. poſſ.* utique naturalis, quæ eſt poſſeſſionis intermiſſio, vitians uſucapionem, cùm de ejus ſubſtantia ſit continuitas poſſeſſionis. *l. Qui bona.* 19. *l. Qui univerſas.* 30. *§.*
8 1. & *ſeqq. ſup. De acq. poſſeſſ. l.* 2. *l. Naturaliter.* 5. *l.* 30. *ſup. de Uſucap.* Eſt enim & alia Civilis Interruptio: quæ longi temporis Præſcriptionem non niſi per litis conteſtationem; *l. Motæ litis. C. De Rei vindic. l.* 2. *§. ult. ſup. Pro empt.* præſcriptionem verò longiſſimi temporis etiam ſolâ interpellat Citatione. *l. Sicut. §. Quæ ergo.* & *l. Cùm notiſſimi. C. De Præſcr.* 30. *vel* 40. *ann.*

Quod ſi ob potentiam vel abſentiam præſcribentis non eſt locus judiciali interpellationi, in ejus vicem ſubſtituenda eſt Proteſtatio. *l. Ut perfectius. C. De Annali Except.* quæ neceſſaria impedito non eſt, ſi impedimentum eſt perſonale, vel tempus ſit utile. Mynſ. 3. *Obſ.* 59.

Ad L. Quia. 1. l. 4.

CAPUT II.

Diſtinctio temporis Continui & Utilis.

SUMMARIA.

1. *In Uſucapionibus & Præſcriptionibus dies computantur Continui: & qui illi ſint.*
2. *Quinam ſint dies Utiles.*
3. *Quinam dies Seſſionum, & an ſint utiles.*
4. *Dantur & dies* Utiles, *qui non ſunt* Seſſionum: *quod exemplo declaratur.*
5. *Tempus appellandi Utile eſt quoad initium, Continuum quoad progreſſum.*
6. *Ignoranti non currit tempus* Utile: *niſi ignorantia fuerit diſſoluta.*
7. Juſtinianus *Utilem annum poſtulandæ reſtitutionis in integrum commutavit in quadriennium Continuum.*
8. *In dubio omne tempus Continuum æſtimatur.*
9. *Explicatur lex* 4. hoc tit. *& lex* 25. inf. De ſtip. ſerv.
10. *Quandonam Actor ob morbum Rei experiri non poſſit.*
11. *Quandonam Reus teneatur mittere procuratorem.*
12. Soarez *circa hoc ſententia refutatur.*

ET in uſucapionibus, & in præſcriptionibus longiſſimi temporis annus computatur ex diebus continuis, id eſt non deductis iis, quibus quis impeditus fuit experiri. *l. Nunquam.* 31. *§.* 1. *ſup. De Uſucap.* 1

His opponuntur dies utiles, ii ſcilicèt per quos neque ex parte Actoris, neque ex parte Rei, neque ex parte Judicis defectus fuit experiundi judicio. *l.* 1. *hoc tit.* 2

Opponuntur & *dies ſeſſionum*, quibus ſcilicet judex pro tribunali ſedet: *l.* 2. *§. Dies. ſup. Quis ordo in bonor. poſſeſſ.* nec tamen ſemper utiles ſunt, cùm poſſit Actor impeditus eſſe vel Reus. 3

Quinimò *utiles* eſſe *dies* poſſunt, ut non ſint *ſeſſionum*, veluti ſi talis ſit res quæ de plano, & feriato die poſſit expediri. Sic 60. dies, qui marito ad inſtituendam adulterii accuſationem dantur, 4

Digitized by Google

tur, utiles quidem ſunt, non enim labuntur impedito, v. g. in captivitate, vel carcere exiſtenti: procedunt tamen per ferias, ſi facultas fuit offerendi libellum Præſidi. *l. Miles.* 11. *§. Quidam.* & *§. ſeq. infra, Ad leg. Jul. de Adul.* Quomodo & tempus Appellationi legibus conſtitutum, itemque dilatio à Judice indulta labuntur per ferias. *l.* 3. *C. De dilation. l.* 1. *C. De feriis.*

5 Tempus autem appellandi utile eſt non quo ad progreſſum, ſed tantùm quo ad initium: computatur enim ab eo demum tempore, quo facultas fuit Judicis vel qui pronuntiavit, vel qui appellatus eſt, exhibentis ſcilicet ſe in publico, ut ei libellus potuerit dari. *l.* 1. *§. Dies. infra, Quod. appell.* Idem contingit & in aliis caſibus *l. Quinquennium.* 31. *inf. Ad leg. Jul. De adul.*

6 Sed an ignoranti currat tempus utile? negandum: *l. Genero.* 8. *ſupra, De his qui not. infam.* quia ignorantia impedit facultatem judicio perſequendi. *l. Annus.* 6. *ſupra, de Calumniat.* Sic Redhibitoriæ Actioni præſcriptum ſemeſtre, & Æſtimatoriæ annus utilis cedit primùm emptori ex eo tempore, quo vitium rei venditæ cognovit: niſi tamen ignorantia ejus diſſoluta fuit, hallucinantis in eo quod induſtrius quiſque & attentus ſciviſſet. *l. Cùm ſex.* 55. *ſupra, de Ædil Edic. l.* 6. *ſupra, de Jur. & fac. ig.* Hæc enim efficiet, ut tempus ex die venditionis computetur. *l. Sciendum.* 19 *§. ult. ſupra, de Ædil. Edic.*

7 Porrò præfixum antiquitus poſtulandæ reſtitutioni in integrum annum utilem commutavit Juſtin. in quadriennium continuum. *l. ult. C. De tempor. reſtitut.* Unde intelligitur in aliis caſibus obſervatio utilis temporis relicta juri antiquo eſſe, quamvis multas producat altercationes. *l.* 1. *C. De annali Exc.* Cujacius 2. *Obſerv.* 18.

8 Porrò in dubio omne termini tempus continuum æſtimatur. Clem. 1. & *ubi* Canoniſ. *de Reſtitut. in integr.* Mynſing. 3. *Obſerv.* 59.

9 Quod verò exigimus, ne actor impediatur, ei non repugnat lex 4. *hic.* quia agit de tempore continuo: de qua lege & ei contradicente *l.* 25 *infra, De ſtip. ſerv.* videndus Faber 4 *Conj.* 3. qui etiam 5 *Con.* 18. aliquid corrigit in fine d. legis primæ: ſed quia utraque lectio eundem habet ſenſum, non inquiro.

10 Senſus enim eſt, ita demum videri Actorem ob morbum non habere poteſtatem experiendi, ſi tantus fuit, ut nec conſtituere & inſtruere procuratorem permiſerit. *l. Quæſitum* 60. *ſupra, De Re Jud. ubi* dixi *cap.* 5. Idque vulgò reſtringunt ad volentem interrumpere præſcriptionem ut in *d. l.* 1.

11 Aliàs impeditum non teneri Procuratorem: niſi impedimentum ſit diu duraturum: *l. ult. C. De Procur. l.* 1. & 2. *ſupra, De in Jus voc.* vel ſponte aut delicto contractum, ut peregrinatio vel exilium *l. Papinianus.* 20. *ſupra, De minor. l. Sed etſi per. §. Adverſus. ſup. Ex quib. cauſ. major.* Quamquam & in hoc caſu eum excuſant, qui invenire apud eum Judicem procuratorem non potuit; vel ita arcta ſit in cuſtodia, ut ad eum denegetur acceſſus, vel denique cauſa ſit ardua. *cap.* 2. ☩ *De Procurat.* Mynſing. *Cent.* 4. *Obſ.* 58. poſt Im. Caſtren. Zaſius ad *d. l.* 60. Vide noſt. *ſup. Ex quib. cauſ. major. cap.* 2.

12 Soar. *Lit. I n.* 12 *& ſeq.* ſi impedimentum ſit facti & cauſa non ardua, mittendum procuratorem dicit ex Com. Op. Sed manca hæc definitio. Quid enim in extremo morbo, vel arctiſſima cuſtodia? Non magis integrum eſt quærere, vel informare Procuratorem, quàm in rem præſentem venire.

Ad L. In tempore. 2.

CAPUT III.

De Die Intercalari: An computetur in terminis.

SUMMARIA.

1. *Ex ordinatione Julii Cæſaris Annus conſtat diebus.* 365.

2. Origo

2. *Origo ac deſcriptio diei Intercalaris.*
3. *Correctio Egyptiorum ac Arabum.*
4. *An dies intercalaris computetur in quatuor caſibus propoſitis in l. 2* hoc tit ?
5. *Sententia eorum qui clauſulam finalem d. l.* Mihi contra videtur, *tantùm ad caſum ultimum referri putant.*
6. *Unde dignoſcatur quandonam ſit computandus*
7. *Probatur dictam clauſulam ad primum & ultimum legis caſum referri.*
8. *Quandonam biſſextus in lege Commiſſoria proficiat emptori.*
9. *Proficit condemnatis, quibus hodie 4. menſes dantur, ſi in iis fortè inciderit.*
10 *Prodeſt etiam minori ad extendendum tractum ætatis minoris, licet annus 25. finiatur biſſexto, contra* Cujac.

1 EX ordinatione Julii Cæſaris Annus conſtat diebus 365. *l. Cùm heres.* 4 *§. Stichus. infra, De Statu lib. l. Ita vulneratus. ſupra, Ad leg. Aquil. l. Anniculus.* 134. *inf. De V.S.* addito ad finem quarti cujuſque anni uno die.

2 Nam quia 365. dierum numerus non ita congruit cùm circuitu ſolis per orbem ſigniferum, quin redundent quotannis ſex ferè horæ, quas prætetea ſol occupat, antequam ad principium redierit: ideo eæ horæ per 4 annos collectæ in unum diem, adjiciuntur quarto cuique anno in Februario ad ſextum Kal. Martii. Tunc enim bis dicitur ſexto Kal. Martii, ſive 24 Feb. Ideoque poſterior ille dies additus dicitur *Intercalaris* (Intercalare enim eſt, inſerere) vel biſſextus. *l. Cum biſſextus.* 98. & *ibi* Budæ. Aleiat. Cujac. *infra, De V. Sign.*

3 Dixi autem *ferè*: quia poſteà Ægyptii & Arabes deprehenderunt, quotannis ſupereſſe non integrum quadrantem, ſed minus 13 momentis, & 36. ſecundis: quæ diem conficiunt 100. anno: ideoque illis non fuiſſet intercalandum periodis. Quod cùm hactenus factum ſit, aberrat annus à curſu ſolari circiter 16. diebus. Ita Cujacius.

4 De hoc igitur die, an computetur, quærit per 4. exempla lex 2. *hoc tit.* Primò, condemnatis ad ſolvendum pecuniam indulgentur olim 30. dies, hodie 4. menſes. Pone incidere biſſextum, an is computabitur, an verò augebit condemnato ſpatium? Et hoc videtur primâ fronte lex 2. adfirmare. Quia illud biduum pro uno die computatur. *d. l.* 98. Idemque de ſecundo exemplo, circa fatales litium terminos in prima, vel ſecunda inſtantia, ut in *l. Properandum.* 13. *C. de Judic.* & de tertio circa uſucapionem, & præſcriptionem: ita ut in iis non computetur incidens biſſextus, & ita proficiat domino vel creditori. Ultimum ſubjicit lex exemplum de lege commiſſoria, id eſt pacto venditioni adjecto, ut fundus inemptus eſſet, ſi intra 30 dies non ſolviſſet pretium emptor. Nam intercurrens biſſextus proderit emptori ad dilationem.

Sed ſubjicit Auctor legis Marcellus: 5
Mihi contrà videtur. Per quam clauſulam, quamvis abruptam & vagam, non retractat deciſionem præcedentium caſuum omnium, ſed tantùm noviſſimi, ut poſt Græcos & Latinos Interpretes exiſtimat Cujacius ad *d l.* 98. quia deciſioni primæ adjecit clauſulam *ſine dubio*. Et eſt differentia inter priora exempla, quæ ſunt terminorum legalium; & ultimum, quod eſt termini conventionalis. Nam contrahentes reſpexiſſe ad naturalem dierum numerum intelliguntur: cùm computatio illa bidui pro uno die fit ex fictione legis: & ideo facilius in legalibus terminis obtinet.

Et hæc quidem explicatio, ſepa- 6
rans tantùm ultimum exemplum à tribus prioribus, ſatis probabilis eſt. Attamen *Arg l. In conventionalibus.* 52. *infra, de V.O.* rectius quidam ex antiquis differentiam in eo ſtatuunt, utrum terminus per dies, an verò per annos aut menſes fuerit deſignatus: illo caſu intercalarem computari; iſto non computari.

Nec huic interpretationi repugnat 7
exemplum dilationis, quæ condemnatis datur 30. dierum. Nam etiam

Cujacius ſibi contrarius ad *l. Ideoque. ſupra, de Uſucap.* id quoque retractari putat per clauſulam legis jam dictam. Et id veroſimilius puto. Nam ſi ſubtiliùs contextum legis expendimus, appâret principaliter quæri de induciis condemnatorum, & fatali litium termino: & non de priore, ſed de hoc tantùm decidi per exempla uſucapionis & præſcriptionis. Quibus deinde de legis commiſſoriæ 30 diebus adjungitur nova periodo. Ut proinde clauſula, *mihi contrà videtur*, referri poſſit non tantùm ad ultimum, ſed & ad primum exemplum, utpote ſimile, & de quo juxta primum & ſecundum non fuit deciſum.

8 Enimverò ſi lex commiſſoria extendatur per annos v. g. quatuor, non dubitem biſſextum proficere emptori: colligit enim uno anno eos diei quadrantes, qui aliis defuerunt. Idemque dixero de pacto redimendi intra v. g. 10. annos. Neque enim audiendus erit emptor, ſi venditori volenti redimere præſcribat, computando ratione biſſexti plures dies, atque ita citeriorem 10. annorum finem. *Arg. d. l.* 98. Utique enim biſſextus pars anni eſt; intra annum, non extra.

9 Itidem hodie dixero, quum condemnatis indulgeantur 4. menſes, incidentem in iis fortè biſſextum prodeſſe condemnato.

10 Sic quoque prodeſt minori ad extendendum tractum ætatis minoris. Non enim ſupremo die anni xxv. ætatis læſus excludetur à beneficio teſtitutionis, quod plures biſſextos peregit, qui pro biduo computati conſtituerent illum ultra xxv. ætatis annum. Idque obtinet, quamvis natus biſſexto etiam priore fuiſſet; *l.* 3. *§. Minorem. ſupra, De minorib.* ubi Cujacius aliud exiſtimat, ſi annus xxv. minoris finiatur biſſexto; non enim ei proficere poſteriorem diem. Idem Cujacius ad *d. l.* 98. Hæc tamen limitatio neque lege ullâ nititur, neque rationi per nos poſitæ congruit.

Ad L. In uſucapione. 15. in princip.

CAPUT IV.

An ultimum præſcripti termini diem ſufficiat eſſe ingreſſum; an vero neceſſe ſit exceſſiſſe?

SUMMARIA.

1. *Non cenſetur quis major, niſi ultimum* 25. *anni diem expleverit.*
2. *Idem requiritur ad præſcriptionem temporalis aut perpetuæ actionis.*
3. *In uſucapionibus ſufficit ultimum diem attigiſſe*
4. *Idem eſt in definitione pubertatis circa teſtamenti factionem & finem pupillaris ſubſtitutionis.*
5. *Non etiam circa finiendam tutelam vel auſpicandum matrimonium.*
6. *Quandonam annus cœptus habeatur pro completo.*

Planè ultimum diem 25 anni attigiſſe non ſufficit, ſed expleviſſe debet, ut major cenſeatur. Atque ita tempus naturaliter de momento in momentum, nempe de hora in horam computamus, favore ætatis. *d. l.* 3. *§. Minorem.* 1

Quemadmodùm & in Præſcriptionibus temporalium aut perpetuarum Actionum. *l. In omnibus.* 6. *infra, De Oblig. & act.* 2

Cur ergo aliter in Uſucapione? ubi civiliter computamus tempus de die in diem, ut ſufficiat uſucapienti ultimum diem attigiſſe? *l.* 15. ſive *pen. in pr. hoc tit.* 3

Nempe huic favetur, ob bonam fidem & titulum; non item præſcribenti, qui iſtis non indiget. Præſcriptiones enim in ſola negligentia creditoris fundatæ ſtrictiùs accipiuntur. Bronck. *Cen.* 4. *Aſſ.* 8.

Unde iterum prior computatio obtinet in definitione pubertatis circa factionem teſtamenti & finem pupillaris ſubſtitutionis. *l.* 5. *ſup. Qui teſt. fac. l.* 1. *ſup. De Manumiſſ.* 4

Non etiam circa finiendam tutelam, vel

vel auſpicandum matrimonium: ne ceſſe enim impleviſſe ultimum diem. *Nov.* 100.

6 Aliquando & annus ceptus pro com pleto habetur, veluti cùm agitur de majoribus 25. annis ad honores admit tendis. *l. Ad Remp. infra, De Muner. & hon.* Non idem eſt in fideicommiſ- ſis, per legem 5. *C. Quando dies leg. l. Si cui.* 51. *ſup. De Leg.* 1. *l. Non putabam* 47. *ſup. De Cond. & dem.* quæ leges ex omnium ſententia prævalent legi *Qui filium*. 78. §. 1. *ſup. Ad S.C. Treb.* reverà repugnanti, ut putat Cujacius ad *d. l.* 5. *ſupra, Qui teſtament. fac.* de qua re latè nos *C. Quan. dies legit. num.* 10.

Ad L. In omnibus. 13. in prin.

CAPUT V.

De Præſcriptione contra Bona Fiſcalia.

SUMMARIA.

1. *Res Fiſci per tertium poſſeſſa, quamvis cum titulo & bona fide, demum acquiruntur* 40. *annis.*
2. *Perſonales actiones contra debitores fiſcales ſubjacent præſcriptioni* 30. *vel* 40. *annorum.*
3. *Privilegium in* l. Ut inter. C. De Sacroſ. Eccleſ. *de Præſcriptione* 100. *annorum non rectè* Peregrinus *extendit ad bona Fiſci vel Principis.*
4. *Solvuntur argumenta quæ pro extenſione allegantur.*

Fiſci prætentiones 20. annorum Præſcriptione perimi, niſi ubi minora ſpatia ſunt ſpecialiter ſtatuta, ſignificat lex 13. *h. t.* Quæ ut intelligatur rectè, non pertinet ad ea quæ Fiſco plenè ſemel quæſita, & ejus bonis adſcripta fuerunt. Cujacius ad *hunc. tit. c.* 13.

1 Inprimis enim res Fiſci per tertium poſſeſſæ, quamvis cum titulo & bona fide, non acquiruntur per eum ordinariâ uſucapione. *l. Jam pridem. C. Com. De Uſucap.* ſed demum 40. annis. *l. ult. C. De Fund. patrimon.* Cujacius *ubi ſupra.*

2. Perſonales Actiones contra debitores Fiſcales ſubjacent Præſcriptioni 30. vel 40. annorum, *l. Omnes.* 4. *l. Cùm notiſſimi.* 7. *C. De Præſcri.* 30. *annor.* non verò 20. Cur enim deterioris in his conditionis ſit, quàm privatus? Melioris verò non eſſe oſtendit lex *Juſtus.* 6. *C. De Jur. Fiſ.* Cujac. *ubi ſup.* Peregrin. *De Jur. Fiſ. lib.* 6. *cap.* 8. *num.* 1. 2

3. Quod verò is Auctor *num.* 2. &. *ſeqq.* excipit perſecutionem rerum Fiſco vel Principi, non tantùm reſpectu Principatus, ſed & patrimonii vendidatarum, donatarum, vel ultima voluntate relictarum, cui non niſi centenaria obſtet præſcriptio, per *l. Ut inter. C. De Sacr. Eccleſ.* opponenda per venditorem, donatorem, heredesve, non etiam ſi Fiſcus agat contra tertium ſucceſſorem: id ut pluribus placuerit, ita meliore ratione à Paulo Caſtrenſi improbatur in *d. l. Ut inter. num.* 7. ut quæ piis cauſis, & Civitatibus hoc indulgeat, nullâ mentione Fiſci. 3

Nec ad rem pertinet, quòd is aliàs potiora Civitatibus habet privilegia; ut quæ ejus comparatione ſint loco privatorum. *l.* 16. *infra, De V. S.* ut dixi *ſup. De Privileg. cred. cap.* 6. Etenim Jus ſingulare non extenditur ratiocinatione hujuſmodi. *l. Quod verò. ſup. De Legib.* Unde etiam non movet, quòd lex ult. fundet ſuum privilegium in juſta diſcretione privati Juris à publico, quale utique eſt fiſcale. Quod enim aliàs ad limites rationis extenditur lex etiam certas complexa ſpecies; *l. Regula.* §. *ult ſupra, De Jur. & fac.* id ad privilegia non pertinet. *d. l. Quod verò.* Eodem modo ſolvitur & illud quod Nov. 160. dicit ſe æqualiter Civitatum & Fiſci Juri curare: loquitur enim de uno caſu uſurarum. Fachinæus *lib.* 8. *cap* 3. 4

CAPUT VI.

De Præſcriptione contra Jura ſummi Imperii.

SUMMARIA.

1. *Subdito non ſuffragatur quadragenaria Præſcriptio in tributis contra Principem ſupremum.*
2. *Sic contra jus viſitandi & viſitantibus victum ſubminiſtrandi; item contra obedientiam Diœceſano debitam nulla currit Præſcriptio.*
3. *Ne quidem centenaria aut quæ memoriam hominum excedit.*
4. *Præſcriptio quæ hominum excedit memoriam, acquirit civitati vel Principi libertatem contra ſupremum quemlibet: excepto Pontifice.*
5. *Quo jure Præſcriptio ſit introducta.*
6. *Præſcriptione etiam Regalia acquiruntur.*
7. *Sed ea præſcribenti incumbit probatio poſſeſſionis ultra memoriam hominum.*
8. *An impediatur hæc Præſcriptio, ſi appareat de vitio tituli?*
9. *Quomodo vitium tituli purgetur.*
10. *Differentia inter tributa & vectigalia quoad Præſcriptionem.*

1 4. ILlud certum, nec quadragenariam Præſcriptionem ſuffragari ſubdito contra Principem, non dependentem ab aliquo ſuperiore, in tributis: quia ex fundis penduntur in ſignificationem obſequii, & recognitionem imperii in territorium. *l. Comperit. 6. C. De præſcr.* 30. *vel* 40.

2 Quomodo Jure Canonico contra jus viſitandi, & viſitantibus victum ſubminiſtrandi, itemque contra obedientiam Diœceſano debitam nulla currit Præſcriptio: quamvis unus Epiſcopus contra alium hæc ſibi uſu quadragenario acquirat: *c.* 11. 12. 16 ※ *De Præſcr. c.* 17. & 24. ※ *De Cenſib.* & Pontifex remittere privilegio poſſit. *d. c.* 11. & 12.

3 An igitur nec centenaria, aut memoriam viventium excedens Præſcriptio proderit? Negant Interpretes, Peregrin. *ubi ſup. num* 9. Quia ſcilicet repugnat, ſubditum eſſe, & illa obſequii ſpecimina non exhibere.

4 5. Unde plerique putant, tanti temporis Præſcriptione (quæ pro veritate habetur, & privilegio. *l.* 1. *C. De Servit.*) Civitatem vel Principem acquirere libertatem contra Supremum quemcumque, excepto ſolo Pontifice in ſpiritualibus, Peregrinus *lib.* 1. *tit.* 2. *n.* 59. & *ſeqq.* dummodò non arguatur mala fides, quâ etiam hanc Præſcriptionem vitiari, verius eſt ex Canonibus. Peregrin. *lib.* 6. *cap.* 8. *num.* 10 & *ſeqq.* Etenim tanta viciſſitudo rerum humanarum, tantaque commigratio Imperiorum per ſeculum contingit, ut citra illam Præſcriptionem, nunquam deeſſet Principibus materia & incitamentum bellorum. Sic apud Livium *lib.* 34. Romani objiciunt Antiocho; malè repeti ab eo urbes, quas nec ipſe, nec pater, nec avus uſurpaſſent.

Itaque Præſcriptio creditur conſenſu 5 & Jure Gentium inducta, ad earum quietem. Grotius 2. *De Jur. bel. c.* 4. *num.* 7. & 8. & 9. quo ſolo reguntur ſumma Imperia; non etiam Jure Civili regulariter. Idem *num.* 12.

6. Hâc Præſcriptione, quia vim privilegii habet, & præſumptione Juris ac de Jure nititur, *l. Hoc jure. §. Ductus aquæ. ſup. De Aq. quotid.* acquiruntur & Regalia, ut jus monetæ cudendæ, vectigalis exigendi, Notarios creandi, naturales legitimandi. Guido Pap. *Quæſ.* 514. Facit lex *Si publicanus. §. In vectigalibus.* & *ibi* Bartolus *ſup. De Pub.* Nec movet, tanquam privatus horum ſit incapax: qui proinde ſolo privilegio poſſit capax reddi. *l. Quidam. ſupra, De Re judic. cap. Quamvis.* ※ *De decim.* quod hactenus potentius illâ præſcriptione apparet. Reſpon. enim id obtinere in iis, quorum quis prorſus incapax eſt, uti laïcus juris ſpiritualis. *cap. Cauſam quæ.* 7. ※ *De Præſcrip.* At non tanta incapacitas in privato eſt Regalium, *Arg. cap.* 1. *De Præſcrip. in* 6. Deinde obtinet, ubi quis in ſola antiquitate ſe fundat, non etiam cùm eâ nititur ad probationem privilegii. *l.* 1. *§. ul. ſupra, De Aq. pluv.* 6

Planè quia Princeps ſupremus fundatam habet intentionem in Regalibus, 7 ideo ea exercebit, donec adverſarius in lite probaverit poſſeſſionem ultra homi-

hominum memoriam. Covarruvias *Prac. Quæſt.* 18 *num.* 6.

8 Quod verò limitant, ſi appareat de titulo invalido, veluti privilegio dato ab eo cui deerat poteſtas, Peregrinus *d.c.* 8. *n.* 25. Molinæus *De Commerc. n.* 192. id ne potiùs evertat receptum dogma, quàm moderetur, intelligo ſi in confeſſo ſit, aut per ſe evidens vitium tituli; alioqui enim immutabilis Præſumptio illa Juris, quâ nititur Præſcriptio, excludit probationem.

9 Illud quoque conſentiunt, vitium tituli purgari tolerantiâ ſcientis Principis. *l. Si poſt mortem. ſup. De Adop.* Aliàs in hac præſcriptione ſcientia non deſideratur; ſed approbari non poteſt quid ab ignorante, *l.* 19. *ſup. De Inoff.* quo caſu tamen ſufficit ſcientia præpoſitorum à Principe iis rebus. *l. Si publicanus. §. In vectigalibus* & *ibi* Bartolus *ſup. De Public.* Iniquum enim ſit, ſupremos Principes ſuam cauſari ignorantiam, cùm ultro has curas in alios rejiciant.

10 7. A tributis differunt in eo quoque vectigalia, quòd eorum immunitas 40. annis acquiratur, contra ſcientes & tolerantes, ab aliquo oppido, vel corpore: non etiam ab uno. Quia contra hunc quaſi poſſeſſio exigendi retineretur eo ipſo, quod exigeretur ab univerſitate cujus pars eſt. Vectigal enim unicum Jus eſt contra commune, non plura contra ſingulos. Bartolus in *l. Licitatio. §. Eorum. ſup. De Publi.* Peregrinus *ubi ſupra, num.* 28. & *ſeqq.* Excipe tamen, ſi unus ille titulum quamvis infirmum habeat & bonam fidem. Vide Balb. *De Præſcr. pa.* 5. *mem.* 2. *quæſ.* 7. Sed hæc præſcriptio pacatis temporibus eùm unum & ſtatum vectigal; non etiam in tanta continuatione bellorum obtinuerit, ſive reſpectu neceſſitatis, ſive quod vectigalia per intervalla renovantur aliis atque aliis titulis & ſpeciebus. Nam ob hujuſmodi neceſſitatem ceſſare etiam immunitatem ab oneribus ſolitis & inſolitis, ordinariis & extraordinariis indultam, ſi modò neceſſitas illa non fuerit provisa. Soar. *lit. I. num.* 6. Aliud igitur, ſi bello flagrante vel imminente conceſſa fuit; vel ab oneribus etiam ex cauſa neceſſitatis indicendis.

CAPUT VII.

De Præſcriptione contra jus delatum Fiſco.

SUMMARIA.

1. *Repellitur Fiſcus* 20. *annorum Præſcriptione à perſecutione criminis, & exactione pœnarum.*
2. *Quamvis quis ſine titulo, aut etiam malâ fide poſſideat.*
3. *Explicatur cap.* 2. De Præſcrip. in 6.
4. *Fiſcus etiam repellitur à perſecutione Rei contumaciter latitantis ſi bona non occupa- annotavit intra* 20. *annos.*
5. *Per verba (minora tempora)* l. 13. h. t. in prin. *intelligitur præſcriptio quinquennalis: in quibus hæc contra Fiſcum locus habeat?*
6. *Aliud quinquennium eſt intra quod Fiſcus commiſſum perſequi debet.*

His demùm perpurgatis, pervenimus ad caſum d. legis 13. *h. t.* 1
& ad vicenariam Præſcriptionem.

Eâ enim repellitur 1. Fiſcus à per-
ſecutione criminis, ſive per modum
accuſationis, ſive per modum inquiſi-
tionis movenda. *l. Querela. C. Ad
Leg. Corn. De falſ.* adeòque ab exa-
ctione pœnarum condemnatis irroga-
tarum: * quamvis quis ſine titulo poſſi- 2
deat. Quia jus Fiſci peremptum eſt.
Idque, ex veriore opinione, non ob-
ſtante malâ fide poſſidentis. Quippe
quæ in has res non cadit, cùm ex jure
conſcientiæ nemo nocens teneatur ſe
vel ſua offerre pœnis. Covar. 2. *par.
De ſponſal. cap.* 6. §. 8. *num.* 10.

Fruſtra movet alios cap. 2. *De præ- 3
ſcrip. in* 6. Quia caſum habet prorſus ſingularem. Nempe aliquis vel ſententiâ, vel ipſo jure privatus bonis, quæ tenet ab Eccleſia Romana, vel alia, non præſcribit, niſi contra illam 100, contra hanc verò 40. annis. Addit deinde, ſi quis poſt mortem detegatur demum fuiſſe hæreticus, ejus

bona ab heredibus poſſeſſa non niſi 40. annis acquiri, ſi fuerint bonæ fidei, neſcientes ſcilicet defuncti hæreſim. Tota, inquam, hæc conſtitutio exceptio ſive limitatio eſt legis 13. *h. t.* non verò correctio aut abrogatio. Peregrinus *ubi ſupra, num.* 32. & *ſeq.*

4 2. Ex hac igitur lege 13. repellitur quoque Fiſcus à perſecutione bonorum Rei contumaciter latitantis, ſi bona non occupavit intra 20. annos, computandos ab annotatione bonorum Rei, ipſi inſinuata: à qua is annum habet purgandæ contumaciæ. Nam poſt annalem demum contumaciam Fiſcus occupare bona poteſt; medio autem tempore tantùm annotat, id eſt in inventarium redigit. *l.* 1. 2. 3. *infra, De requirend. Reis.* Præſcriptio tamen citeriùs, ut dixi, incipit.

5 3. Minora autem tempora, de quibus d. lex 13. eſt quinquennium in *l. In cognitione. ſupra, Ad SC. Syllan.* Nam extra ſuos terminos perperam à pleriſque ad excludendam quamcunque confiſcationem producitur: Pereg. *num* 37. exceptis caſibus, quibus contra heredem defuncti facinoroſi crimine per mortem non exſtincto, jure ſingulari petitur, Pereg. 4. *tit.* 5. *num.* 33. *l.* 2. *C. De Jur. Fiſc.*

6 4. Aliud eſt quinquennium, intra quod niſi perſequitur Commiſſum Fiſcus, excluditur. *l.* 2. *C. De vectig. & com.* ubi dixi.

Ad L. Intra. 10.

CAPUT VIII.

De Præſcriptione quadriennii contra Fiſcum.

SUMMARIA.

1. *Quæ ſit quadriennii Præſcriptio, & cui detur?*
2. *Interrumpitur Denuntiatione intra quadriennium, & ſimul litis conteſtatione.*
3. *Niſi Nuntiator litem omiſerit.*
4. *Omiſſâ lite per priorem, repellitur novus nuntiator Præſcriptione quadriennii, niſi prior prævaricatus fuiſſe convincatur.*
5. *Prævaricatione non tantùm Præſcriptio, ſed ipſa cauſa principalis perimitur.*
6. *Quomodo hoc quadriennium computetur?*
7. *Currit quadriennii Præſcriptio ante nuntiationem Fiſco factam: An aliud obtinet Præſcriptione vicennii?*
8. *Refelluntur, qui quadriennium priùs à denuntiatione computant.*
9. *Intellectus l.* 18. ſupra, De uſucap.

HUc quoque ſpectat quadriennium, quo tutus contra Fiſcum redditur poſſeſſor bonorum vacantium, id eſt defuncti ſine ullo ſucceſſore. *l.* 1. *C. De quad. præſ. l. Quidam.* 99. *§.* 1. *ſupra, de Leg.* 1. 1

Interrumpitur autem hæc præſcriptio denuntiatione facta intra quadriennium, & ſimul litis conteſtatione: Salicet. ad *d. l.* 1. tunc enim quamvis lis trahatur ultra quadriennium, deferri ſive peragi & poſt poteſt. *l.* 1. *§. ult. infra, de Jur. Fiſc.* 2

Aliud eſt, ſi nuntiator prorſus omiſit litem, id eſt deſtitit: tunc enim interruptio non contingit: quia perinde eſt, ac ſi lis inchoata non fuiſſet. 3

Ideoque præſcriptio quadriennii labitur, repulſura novum nuntiatorem: Niſi tamen is convincat prioris delatoris prævaricationem; nempe quod pretio inductus fuit ad cedendum lite. *l.* 10. *in prin. hoc tit. l.* 1. *in fin. inf. de Jur. Fiſc.* 4

Tunc enim non tantùm præſcriptio, ſed ipſa cauſa principalis perimitur: *d. l.* 10. quia corruptor delatoris pro confeſſo habetur. *l. In Fiſci.* 4. *infra, de Jur. Fiſc.* Quæ tamen pœna contra ejus heredem non tranſit, niſi contra corruptorem, dum viveret, pronuntiatum de prævaricatione fuit. *l. Ejus qui.* 19. *infra, de Jur. Fiſc.* 5

Computatur autem hoc quadriennium non ex opinione hominum, dum iis innotuit bona vacare, ſed ex ipſa veritate, dum ſcilicet, vel nemo exſtitit ſive heres, ſive creditor; ad quem hereditas vel ejus venditio pertineret, vel omnes qui ſuccedere aut perſequi poterant, vel repudiatione, vel præſcriptione temporis fuerint excluſi. *d. l.* 10. *§.* 1. & 2. *l.* 1. *§. Divus.* 2. *infra,* 6

de Jur. Fiſc. l 50. *ſup. De manum. teſtam. l. pen. C. De bon. vacant. lib.* 10.

7 Currit igitur hæc præſcriptio etiam ante nuntiationem Fiſco factam: aliter atque præſcriptio vicennii, quæ obtinet contra alias cauſas ex quibus hereditas Fiſco vendicatur, v. g. quæ ut ab indignis aufertur: hæc enim demum, ut perperam Cujacius putat, poſt nuntiationem factam labitur. Ita quidem Cujacius ad 17. *Reſp. Pap. Arg. l.* 1. *§. ult. de Jur. Fiſc.* ubi vicennium numeratur, ex quo aliquid *pertinere ad Fiſcum cepit.* Sed hoc de jure delato, non de nuntiatione delatoris intelligo. Eo ipſo enim quod nuntiatur, non magis ad Fiſcum pertinet, quàm quod defertur, id eſt locus Fiſco aperitur. Neque enim vicennium illud utile eſt, ſed continuum: tales enim omnes præſcriptiones, ubi non aliud ſtatutum eſt.

8 Manifeſtius etiam errant, qui quadriennium prius à denuntiatione computant, ut Peregrin. 6 *c.* 8. *n.* 40. Refellit enim illos *d. l* 10. *§.* 1. *Quadriennii,* inquit, *tempus quod bonis nuntiandis præſcriptum eſt. Ergo hæc præſcriptio ipſam nuntiationem excludit.* Addit, *non ex opinione hominum, ſed ex ſubſtantia vacantium bonorum dinumerabitur:* Ergo non ex die notitiæ, ſed ex ipſa veritate & jure dum bona naturam & ſtatum accepêre vacantium. Solent enim ſubſtantiæ nomen JCti in hunc ſenſum, extra rigorem Logices accipere.

9 Ex his interpretandam puto legem 18. *ſup. de Uſucap.* quæ uſucapionem in rebus fiſcalibus aliàs prohibitam, *l. Ubi lex.* 24. *in fin. ſupra, de Uſucap.* concedit ei, qui ex bonis vacantibus, nondum tamen nuntiatis, prædium emit. Nam ſi hoc intelligas de deſtitutis omni ſucceſſore; non eget uſucapione 10. vel 20. annorum tutus quadriennio. Intelligitur igitur de vacantibus ob indignitatem heredis: ubi non niſi 20. annorum præſcriptio fiſco obſtat, Cujacius *d. l* 18. ad hereditatem deſtitutam; eoque putat pertinere, ut emptor acquirat dominium, quippe quod venditor non transtulit, etiamſi jam 4. annis poſſediſſet. Præſcriptio enim temporis ad exceptionem, Uſucapio etiam ad actionem proficit. Hæc autem uſucapio vel decennii, vel vicennii eſt, prout Fiſci procurator præſens vel abſens eſt, ex veriore opinione. Peregrin. *num.* 31.

Ad L. In omnibus. 13. §. 1.

CAPUT IX.

De Præſcriptione contra civitatem.

SUMMARIA.

1. *Reip rationes ſubſcripta expunctaq; contra adminiſtratorem poſt* 20. *annos, contra heredem ejus poſt* 10 *retractari nequeunt.*
2. *Conciliatio* l. 13. §. 1. h. t. *cum* l. Calculi. 8. inf. De admin. rer. ad civitat. pert.
3. *An Privilegium centenaria Præſcriptionis ademptum piis locis* Nov. 121 *&* 131. *etiam ademptum ſit civitatibus?*
4. *Argumenta ſententia affirmantis.*
5. *Satisfit argumentis, & probatur ſententia negans.*
6. *Hoc Civitatum Privilegium non rectè extenditur ad Pagos aut Caſtra.*
7. *Aut extra caſum legis in qua eſt conceßum.*

1 Reipublicæ rationes *ſubſcriptæ & expunctæ*, contra adminiſtratorem, poſt 20. annos; contra heredem ejus, poſt 10. retractari non poſſunt: inquit lex 13. §. 1. *hoc tit.* Cui palam contradicere videtur lex 8. *pen. infra, De admin. rer. ad Civit. pert.* præſcribens indiſtinctè 30. annos. Nam intra illos allegare & corrigere computationis errorem licet etiam cuique privato. *l. un. C. De error. cal.* quo deteriorem eſſe conditionem Reip. abſurdum ſit.

2 Sed eadem lex 8. *in fin.* ſuppeditat conciliationem, ut lex 13. obtineat in rationibus *gratioſè expunctis*, id eſt non per errorem malè computatis reliquis, ſed per gratiam remiſſis. Pacius *Cent.* 9. *quæſt.* 11. Dixi latiùs 1. *De Juriſpr. cap.* 30. circa *fin.* Quamvis enim gratioſa remiſſio Præſidi permiſſa non eſt; tamen cùm conſenſum habeat, quem error computationis excludit: ideo

deo intra breviorem terminum retractari, quàm iſte debet. Præſertim cum illa potuerit ſpeciem tranſactionis habuiſſe. *l. 12. C. De tranſact.* Et hanc conciliationem extra aleam eſſe puto. Lex enim 8. vel (ut alii diſtinguunt) 9. poſtquam dixit errorem calculi retractari poſt 10. vel 20. annos: adverſativè ſubjungit, *ſed ſi grotiosè expunctæ dicuntur, non retractabuntur*, nempe poſt dicta tempora, diſtinguendo prout in *l. 13. §. 1. hoc tit.*

3 Illud magis controverſum eſt, an Privilegium centenariæ præſcriptionis in rebus venditis, donatis, ultimâ voluntate relictis datum locis piis & Civitatibus in *l. ult. C. De Sacr. Eccl.* & *Nov.* 9. per Juſtin., ſicuti poſtea ab eodem piis locis ademptum palam eſt in *Nov.* 111. & 131. ita quoque ademptum Civitatibus intelligatur?

4 Quidam affirmant. Fachin. *lib.* 8. Contr. 3. 1. Quia lex *ult.* principaliter proſpexerat Eccleſiis & religioſis locis, adjungens obiter illis Civitates. Unde ſi illis privilegium abſtulit, quibus præcipuo favore, & primariâ intentione id dederat; non voluit id Civitatibus relictum; quas non præpoſuit, ſed poſtpoſuit illis. *Arg. l. 14. §. 1. in fin. h. t.*

2. Utriſque competit ratio revocationis, quòd ſpatio ſeculi intercidunt teſtes & inſtrumenta, quibus Reus ſe defendere potuiſſet ſuo tempore conventus.

3. *Nov.* 111. revocans privilegium dicit, quod in quibus cauſis antea obtinebat tricennalis præſcriptio, in iis det religioſis locis quadragenariam: extra ea tricennali in aliis perſonis remanente. Inde enim videtur huic & Civitates ſubjicere.

5 Sed plures contrariam amplexi ſententiam, reſpondent his argumentis, Covarr. *ad Reg. Poſſeſſor. par. 2. §. 2. n.* 9 1. Correctorias leges non extendi ratiocinando: cùm quod diſertè innovarum non invenitur, id priſtino vigori relictum intelligatur. *l. 32. in fin. C. De Appell.* 2. Cùm Civitates majora & celebriora ſint corpora, quàm loca religioſa: poſſunt earum negotia pluribus eſſe cognita: & ideo cum illis geſtorum diuturnior memoria & probatio exiſtere poteſt. 3. Quamdiu non appàret, quòd *Nov.* 111. ademerit & Civitatibus centenariam præſcriptionem, non poſſumus eas comprehendere eâ clauſulâ, quæ tricennali ſubjicit alias perſonas extra religioſa loca. Illa enim proculdubio non pertinet ad ea, quibus ſpeciali lege majora ſpatia perſequendi res ſuas indulgentur. *arg. l. In toto. 82. inf. de Reg.* Atque ita ſentit & Cujac. 5. *Obſ.* 5. idem exiſtimans de debitis in redemptionem captivorum: cùm nec horum meminerit Nov. 111. Id enim non puro fortuitum, aut oblivioni adſcribendum eſſe, cùm Juſtinianus non confuſè loca religioni aut pietati deſtinata nominet, ſed per ſpecies recenſeat. Quod ſanè ſupervacuum erat, ſi nullis reſervare privilegium volebat. Minore enim operâ, ſimpliciter & generatim potuiſſet dicere, ſe d. legem ult. abrogare.

Quod ſi verum eſt quod Cujacius ad *h. t. c.* 31. ſcribit ex Suida, Emeſenorum Eccleſiam elicuiſſe in favorem ſuæ cauſæ d. legem ult. corruptis Juſtiniani Conſiliariis pecuniâ: nihil mirum eſt, Eccleſiis ademptum id privilegium fuiſſe, & Civitatibus remanſiſſe illæſum.

Quòd verò privilegium hoc obtinere quoque volunt in pagis, & caſtris multitudinem hominum complexis; Villalob. in *Comm. Op. lit. P. n.* 237. id aliis rectiùs diſplicet. Soar. *lit. A. num.* 289. Cur enim privilegium tam exorbitans extendatur. *l. Quod verò. ſupra, De Legib.* 6

Illud rectè tradunt, extra caſus legis ult. Civitates circa præſcriptiones uti jure privatorum per legem *Omnes. C. De Præſcript.* 30. Covar. *ubi ſup.* 7

Ad L. Si quiſquam. 7.

CAPUT X.

De Præſcriptione circa loca publica.

SUMMARIA.

1. *Antinomia inter* l. 7. hoc tit. & l. Præſcriptio

ſcriptio 45. ſup. De Uſurpat. *circa piſcantem in diverticulo fluminis.*

2. *Conciliatio* Cujacii.

3. *Non rectè fundatur deciſio legis 7.* hoc tit. *in jure praeoccupationis.*

4. *Neque in conſuetudine, quam ab uſucapione diſtinguunt.*

5. *Aut in præſcriptione temporis immemorialis, quâ etiam jure gentium communia acquiruntur.*

6. *Senſus accommodatior ad verba* d. legis 7.

1 Nodoſiſſima hìc exiſtit antinomia: adeò ut utraque lex non alio differre verbulo videatur, niſi affirmatione & negatione. Nam Martianus in hac lege 7. eum qui pluribus annis ſolus in diverticulo fluminis piſcatus ſit, alterum eodem jure uti prohibere affirmat: at Papinianus in lege *Præſcritio. 45. ſup. De Uſurp.* totidem verbis id negat.

2 Ubi Cujacius hæc ſic conciliat: legem 7. loqui de continuante poſſeſſionem, longâ conſuetudine quæſitam in fluminis diverticulo, id eſt ſinu aliquo, ſtringente v.g. ſuum prædium. In eo enim id jus privilegio, vel conſuetudine acquiri, non verò in portu aut flumine. At Papin. loqui de eo qui omiſit poſſeſſionem. Id probari analogiâ præcedentis exempli in d. lege 45. de eo, qui deſtructo ædificio, quod in littore habuerat, prohibet id ſolum occupare alium novo ædificio. His enim duobus exemplis declarat Papinianus propoſitam à ſe Regulam, Quòd præſcriptio longi temporis non proſit ad obtinenda loca Jure Gentium publica.

3 Idem ferè dixerunt Antiqui, ſecuti antiquiſſimum Interpretem Joannem; quamvis pluribus inſiſtentes adminiculis.

Nam 1. dicunt in *l. 7. hoc tit.* ſolitum piſcari, alium prohibere non jure præſcriptionis, ſed jure præoccupationis. Et hoc ſicut in Juris ratione verum eſt (quis enim dubitet, qui prior tenet locum piſcationi aptum, non poſſe ab alio repelli, quin is injuriarum teneatur? *l. 13. § ult. ſup. De Injur.*) ita videtur alienum à propoſito legis; requirentis uſum plurium annorum, citra quem præoccupationis jus valeret.

Igitur 2. dictam legem 7. intelligunt de Conſuetudine, quam diſtinguunt ab Uſucapione; tam origine, quàm effectu. Illa enim non attribuit dominium loci publici: quippe qui ceſſante occupatione ſoliti piſcari, vel ædificium habere, redit in priſtinam cauſam, & denuo fit communis. *l. Quod in littore. ſup. De acq. rer. dom.* Deinde hæc Conſuetudo ut inducatur decennali uſurpatione, attamen requirit, ut ſolitus piſcari alios volentes eodem jure uti prohibuerit; ſaltem bis, populo ſciente & non contradicente: inde enim argui conſenſum. Sed difficile eſt, ut Conſuetudo conſideretur ita in uno, ut jus faciat contra omnes, & deroget Juri Gentium. *l. 13. § ult. ſupra, De Injur.* 4

3. Servari legem 7. volunt in præſcriptione tanti temporis, ut initium antecedat memoriam hominum: eâ enim, cùm habeat præſumptionem immutabilem tituli & privilegii, *l. Hoc jure. §. Ductus. ſup. De acq. quot. c. Super quibuſdam. §. Præterea.* ※ *De V.S.* acquiri etiam Jure Gentium communia. Balb. poſt DD. *De Præſcrip. par. 5. mem. 4 quæſ. 6.* & pro hoc eſt lex *Sanè. 14. infra, De Injur.* 5

Per quam legem puto refelli opinionem Interpretum, quòd Veneti, dirutâ funditus ſuâ civitate, non poſſent alium populum impedire ab occupando illo tractu, ſi modò negligentes eſſent in reſtaurandis ædificiis & operibus publicis: tanquam ceſſante ipſorum occupatione, rediviſſet ille ſinus maris Adriatici in primævam conditionem. *Arg. d. l. ult. ſupra, De Uſurpat.* & *d. l. Quod in littore.* Etenim cùm per poſſeſſionem longiorem mille annis ex communi fecerint ſuum, & jam non occupatione temporali, ſed juſtâ præſcriptione perpetuum acquiſiverint dominium: *Arg. d. l. Sanè. 14.* non puto id illos caſu jam dicto amiſſuros, quamdiu non haberent pro derelicto.

Sed ut ad quæſtionem redeamus: quamvis hæc tertia quoque ſententia vera eſt, non tamen videtur continere ſenſum d. legis 7. quæ de pluribus annis loquens, non poteſt intelligi de tempore memoriam hominum antecedente.

6 4. Volunt hactenus obtinere legem 7. ut etiam ex longiſſimo uſu detur ſaltem Exceptio aut Interdictum contra turbantem, utque eum ſine injuria prohibeat. Balb *ubi ſup.* Et hic ſenſus reliquis accommodatior videtur ad verba legis 7. Latere tamen aliud puto, quod indicavi *Inſtit. De Rer. diviſ. cap.* 10. Quod ſi verò occupatori loci Jure Gentium communis caſus aliquis impediat continuationem uſûs, ei ad conſervandam poſſeſſionem contra occupationem alterius, ſuadent Interpretes locum hactenus uſurpatum infixis palis præfinire. Balb. *ubi ſup. quæſ.* 7.

Ad L. An vitium. 5. l. 11.

CAPUT XI.

An vitium Auctoris noceat ſucceſſori?

SUMMARIA.

1. *Authoris vitium nocet ſucceſſori univerſali.*
2. *Succeſſori ſingulari nec prodeſt nec nocet.*
3. *Corollarium.*
4. *Ceſſat deciſio circa ſucceſſorem univerſalem, ſi rem non à defuncto, ſed à perſona media titulo ſingulari accepit.*
5. *Conciliatur lex* Sicut 8. §. Illud. ſup. Quib. mod. pig. ſol.

Diſtinguendum eſt inter ſucceſſorem univerſalem & ſingularem.

1 De illo lex 11. affirmat, heredi nempe vel bonorum poſſeſſori, quamvis ignoranti vitium defuncti, atque ita bonâ fide poſſidenti rem in hereditate repertam, obſtare ad uſucapionem, vel longi temporis præſcriptionem (quæ olim in Provinciis obtinebat, cùm uſucapio anni vel biennii ad Italiam pertineret) malam fidem auctoris ſui, ſi is ſciens alienum vi, clam, vel precario poſſederat. Neque enim movet, quod Precarium non tranſeat in ſucceſſorem, utpote cujus precibus conceſſum non fuit; qui proinde non Interdicto de Precario, ſed de clandeſtina poſſeſſione, vel rei vindicatione conveniendus eſt, *l. Cum precario. §. ult. l. Quæſitum. §. ult. ſup. de Precar. lib* 2 *§. Julianus. ſupra, Comm. divid.* Etenim non eo minus in eum tranſit defuncti vitium, quamvis perſonale: cùm ſuccedat in jus omne & qualitates defuncti; & non poſſit plus juris habere, quàm ille habuit: ideoque nec uſucapere poſſit, quod ille non potuit. *d. l.* 11. *l. ult. C. Commun. de Uſucap.*

Diverſum proinde eſt in ſingulari ſucceſſore, veluti legatario aut emptore. Nam quia non Juris, ſed rei ſucceſſor eſt, *§. Legatariis. Inſt. de teſtam l.* 15 *C. De donat.* nec defuncti perſonam repræſentat; ideo ei neque nocebit auctoris mala fides., *l.* 5. *hoc tit.* Eſt enim vitium perſonale: nam rei cohærens, veluti furtum, utique noceret. *l Vitia. C. De acq. poſſ. l. Apud.* 4. *§. De auctoris. & §. Auctoris autem. infra, De Except. dol.* Ideo autem *d. l.* 5. prodeſſe negat, quia non poteſt uti acceſſione vitioſæ poſſeſſionis, ſed totam uſucapionem metiri ex propria poſſeſſione debet. *l. Pomponius.* 13. *§. Cum quis. ſupra, De acq. poſſ.* 2

His conſequens eſt, ut ſi poſſeſſor prædii à domino lite motâ, & deinde omiſsâ, id vendiderit tibi bonâ fide accipienti, qui deinde longo tempore poſſederis tranquillè; tutus ſis præſcriptione. Nam mala fides, quâ venditorem implicuit lis mota, *l.* 10. *C. De acq. poſſ.* ea tibi non nocet, complenti uſucapionem ex tua poſſeſſione. *l.* 2. *C. De præſ. long.* Paulus 5. *Sent.* 2. Sed hodie ex *Nov.* 119. id ita demum procedit, ſi vel dominus ſcivit venditionem; vel alioqui emptor ſine interpellatione 30. annis poſſedit. 3

Illud quod circa Univerſalem ſucceſſorem dicimus, limitandum eſt, ſi rem non à defuncto, ſed à perſona media acceperit titulo ſingulari, ut in ſpecie legis 4

legis 5. §. ult. hoc tit. Debitor fundum pignoratum diſtraxit. Tu ei heres exiſtens, eum ab emptore redemiſti, & longo tempore poſſediſti. Non nocebit tibi mala fides venditoris, quo minùs contra hypothecarium præſcribas: quia non jure hereditario à defuncto illum fundum habes, ſed ab extraneo nempe primo emptore: ideoque hujus, non illius jure æſtimanda eſt tua uſucapio. Atqui ea emptori competiviſſet, prout dictum eſt: proinde, & tibi, periude ac ſi à vivo eorum poſtea heres fuiſti cum fundum acquiſiviſſes. *d. l. 5. §. 1.* Non poteſt quidem plus juris habere heres, quàm auctor ejus habuit; *l. Qui in jus. infra, de Reg.* Sed in hoc fundo non defuncto jure ſucceſſionis univerſalis, ſed extraneum recognoſcit auctorem. Facit lex *Et non tantum. 21. §. 2. ſup. De petit. her.*

5 Nec rectè quidam hanc deciſionem non obtinere de æquitate putant, *Arg. l. Sicut. 8. §. Illud. ſupra, Quib. mod. pign. ſol.* Eſt enim caſus diverſus; & talis. Creditor permiſit debitori pignus vendere, ut ex pretio ipſi ſatisfaceret. Vendidit tibi, nec ſatisfacit. Tu deinde ei mortuo exiſteos heres, rectè convenieris hypothecariâ à creditore; quamvis non ſucceſſionis hereditariæ jure, ſed titulo ſingulari velut ab extraneo rem pignoratam acquiſiveris: quia ſcilicet tenearis ex dolo defuncti, perfidiâ nempe ejus circa ſolutionem ex pretio: quamvis tertius, qui à te accepiſſet pignori, non teneretur. Reſp. enim nihil in ea lege agi de præſcriptione. Sed, inquies, hoc dicit, dolum defuncti, circa venditionem pignoris, deſcendere in heredem, quamvis is acquiſiverit non hereditario jure. Unde videtur in propoſito quoque mala fides tranſire in heredem, & impedire uſucapionem. Sed Reſp. hunc tranſitum malæ fidei ad impediendam præſcriptionem, ſtrictius æſtimari, ut tantùm locum habeat, ubi heres jus ſuum acceſſit à defuncto titulo hereditario: aliud eſt, ubi heres, ideoque hypothecæ poſſeſſor, nullâ præſcriptione, ſed rantùm jure aliunde deducto nititur, quàm ex hereditate.

Ad L. Creditor. 12.

CAPUT XII.

De Præſcriptione contra hypothecariam.

SUMMARIA.

1. *Uſucapio authori competens prodeſt ſucceſſori, & qua contra authorem obtinuit, ſucceſſori nocet.*
2. *Illuſtratur ſpecies legis 12. h. t. quæ huc pertinet.*
3. *Ratio dubitandi in caſu dictæ legis.*

Porro ſicut uſucapio auctori competens, prodeſt ſucceſſori; ita & quæ contra auctorem obtinuit, nocebit quoque ſucceſſori. 1

Quod pertinet caſus legis 12. *hoc tit.* Tertius aliquis prædium tibi pignoratum poſſedit cum titulo & bona fide, 10. annis te præſente, vel 20. te abſente. Tu illud vendidiſti Titio. Quæritur, an Titius id vindicans repelli à poſſeſſore præſcriptione poſſit? Affirmat d. lex 12. obſtare emptori tuo vindicanti præſcriptionem, quæ repuliſſet te venditorem agentem hypothecariâ: quia plus juris transferre non potuiſti, quàm habebas. *l. Quod ipſis. 143. infra, De Reg. Jur.* Atqui contra hypothecariam à te inſtituendam, talem poſſeſſorem defendiſſet præſcriptio longi temporis; quamvis actio perſonalis ad 30. annos durans, tibi fuiſſet ſalva: cùm hac non teneatur tertius poſſeſſor pignoris; ſed debitor, ejuſve heres: *l. 1. & 2. C. Si adverſus Creditor.* ubi dixi. Contra quos incumbentes pignori inſtitui hypothecaria poteſt uſque ad 40. annos. *l. Cùm notiſſimi. 7. C. De præſcr. 30. vel 40 annor.* 2

Ex quibus colligi poteſt dubitandi ratio in caſu explicatæ l. 12. nempe, quòd longioris temporis præſcriptio in debitore requiritur. 3

Sed ratio diverſitatis maniſeſta in tertio pignoris poſſeſſore bonæ fidei: cum

cum debitor bona fide deſtituatur: heres verò ejus malam fidem à ſe ſeparare non poſſit. *l.* 11. *hoc tit.*

Ad L. Si duobus. 6.

CAPUT XIII.

De Acceſſione.

SUMMARIA.

1. *Definitio Acceſſionis.*
2. *Duobus ſimul ementibus, proficit acceſſio ei cui facta traditio.*
3. *Caſus* §. 1 d. l. 6 hoc tit.
4. *Ratio dubitandi & decidendi.*
5. *Acceſſio etiam per ſuperiores authores contingit, dummodo poſſeſſio in nullo ſit interrupta.*
6. *In lege Commiſſoria & redhibitione ex Edicto Ædilitio proficit venditori Acceſſio poſſeſſionis ementis.*
7. *Fundamentum hujus deciſionis & Acceſſionis.*
8. *Explicatur* l. 9. §. ult. ſup. Tit. prox.

1 ACceſſio eſt poſſeſſionis, quæ apud auctorem fuit, conjunctio & computatio cum poſſeſſione ſucceſſoris, ad complendam uſucapionem. De hac Africanus in hac lege 6. tres proponit caſus, alios ex aliis gradatim deſcendentes.

2 1. Eundem fundum, quem alienum bonâ fide poſſederas, diverſo contractu vendidiſti in ſolidum duobus. Quæritur, utri emptorum ad uſucapionem complendam tua computetur poſſeſſio? Reſpond. ei, cui priori fundus fuerit traditus. *d. l.* 6. *in princ.* Nam ſive alteri nunquam fuerit traditus; non poteſt accedere poſſeſſio non poſſidenti: *l. ult. hoc tit.* ſive alteri poſtea tradatur; prior tamen potior eſt circa cauſam dominii. *l. Quoties.* 15. *C. De rei Vind.*

3 2. Vendidi tibi fundum & tradidi, eundemque poſtea à te redemi, & Titio vendidi. Quæritur, an Titio utriuſque poſſeſſio mea nempe & emptoris, itemque mea tam poſterior, quàm prior, proficiat ad uſucapionem? Affirmat d. lex 6. §. 1.

4 Dubitandi ratio erat, quòd cum ego tuus fuerim auctor, non videaris tu mihi auctor eſſe: cùm redemptio videatur prioris venditionis reſolutio.

Sed decidendi ratio eſt, quòd ſit nova venditio: atque ita diverſo duorum contractuum reſpectu tuus auctor eſſe poſſim, & te habere auctorem.

Utraque verò poſſeſſio tibi proficit: 5
quia Acceſſio non tantùm per proximos, ſed & per ſuperiores auctores contingit, dummodo non fuerit interrupta, medio aliquo auctorum non poſſidente. *l.* 15. §. 1. *hoc tit.*

3. Vendidi tibi fundum, addito pa- 6
cto, ut inemptus eſſet, ſi intra annum non ſolviſſes pretium. Exiſtente hâc conditione, & fundo ad me reverſo, quæritur, an tua poſſeſſio mihi proficiat? Neque enim Auctor meus videris, aut mihi revendidiſſe, ſed priorem venditionem reſolviſſe: veluti cum merx vitioſa ex Edicto Ædilitio redhibetur. Utroque tamen caſu affirmat lex 6. §. *ult. hoc tit.* Quia haberis inſtar revendentis. Quod in redhibitione manifeſtius eſt; quia à me recipiens pretium reddis mercem. Idem igitur in lege Commiſſoria: reddenti emptori rem; velut per compenſationem pretium ſolvo.

Hanc benignam interpretationem 7
exigit Æquitas, in qua fundatur Acceſſio. *l.* 14 *in princ. hoc tit.* Ex hac enim introducta eſt Conſtitutionibus Principum: §. *Inter inſtit. de Uſucap.* cum ex rigore Juris videretur antè per mutationem perſonæ poſſeſſoris interrumpi poſſeſſionis continuitas.

Hæc verò Æquitas favorabilis acceſ- 8
ſionis efficit ut non obſtet, quod ex perſona emptoris, qui in controverſia de proprietate mercis vicit judicio, non proſit venditori, poſt redhibitionem, exceptio rei Judicatæ; *l.* 9 §. *ult. ſup. tit. prox. c.* 2. niſi cum Cujacio. *Tract.* 9. *ad Afric. in fin.* dicamus, non agi ibi de redhibita re, ſed ad venditorem ſine ſpecie venditionis reverſa: nam in caſu redhibitionis idem fore de Exceptione, quod de Acceſſione. Quod verò attinet ad *l. pen. hic.* eam obiter explicavi *ſup. de Acq. poſſ. c.* 16.

TI-

TITULUS IV.

De Doli Mali & Metûs Exceptione.

Ad L. Palam 2. in prin. & §. 5. l. 4. l. 5. §. ult.

CAPUT I.

Quid Dolus? Quid Doli exceptio? In quo ab actione de Dolo differat?

SUMMARIA.

1. *Definitio Doli.*
2. *Quid Simulatio? Quid Diſſimulatio?*
3. *Dolus etiam committitur fraudulento ſilentio. Exemplum.*
4. *Caſus quo vacante Exceptione doli, datur actio De dolo.*
5. *In quo differat Exceptio doli ab actione De dolo?*
6. *An reſtitutio Minorum ſubjiciatur præſcriptioni* l. ult. C. De temp. in integ. reſtitut.

1 PRecipua juſtitiæ peſtis, dolus, eſt machinatio inſidiantis damno alterius, per ſimulationem vel diſſimulationem, aut etiam malitioſam Juris interpretationem. *l. Juris Gentium. 7. §. Dolo. ſupra, de Pact. l. 1. §. Dolum. ſupra, de Dol.*

2 Simulatio eſt, cum aliud ſermone aut extrinſecus oſtentatur, aut adumbratur, aliud in mente reconditur & intenditur. Igitur mendacium alteri noxium, non implet definitionem doli, cum pars tantum ejus ſit. *l. Julianus. 14. §. Idem Julianus. ſupra, De act. empt.* Nam pars quoque diſſimulatio eſt, cum id quod ſignificandum erat ſubticetur, aut perplexitate ſermonis tegitur. *l. 1. §. pen. & ult. ſupra, De act. empt. l. Aut ſi. 31. de R. V. l. Ea quæ. §. ult. ſupra, De contr. empt. l. ult. C. De hered. inſt. l. ult. C. de Litig.*

3 Poteſt enim dolus committi ab eo, qui nihil quidem dicit vel facit, ſed ſciens eum, quicum negotium habet, patitur errare, *l. 5. §. 2. hoc tit.* ſuo commodo injuſtè inhians. *l. Si id quod. 22. infra, de V. O.* Exemplum eſt in *l. 4. in prin. hoc tit.* Dum heres cunctaretur adire obæratam hereditatem, mandarunt illi, ut adiret, reliqui creditores hereditarii te uno tacente; qui mandaſſes, niſi vidiſſes heredem jam ab aliis incitatum. Si tu ab illo ſolidum petas ultra vires hereditatis, obtendendo, quod alii quidem mandarint, ſed ii non poſſint tibi præjudicare, qui illorum mandato non acceſſiſti: repelleris exceptione doli. Quia cùm fraudulenter ſilueris aliis mandantibus, perinde eſt, ac ſi mandaſſes: quo caſu heres ex mandato, cui paret, non poteſt ſentire damnum: cùm mandatarius à mandante ſervari debeat indemnis. *l. Si ſervus. 62. §. Si verb. in fin. infra, De furt.*

Quod ſi is qui creditor non erat, ſuaſit 4
tibi, in gratiam fortè creditorum, ut hereditatem adires, ejus vires contra votum & animi ſui ſententiam amplificando, vel onera extenuando: vacante contra eum exceptione doli, à quo non es conveniendus, dabitur tibi actio De dolo. *l. ult. ſupra, De dolo.* Utraque namque oriri ex eadem cauſa dicitur. *l. 1. in princ. hoc tit.*

In eo tamen differunt, quòd actio 5
quidem De dolo finitur biennio continuo; *l. ult. C. De dol.* Exceptio autem perpetua eſt: quia non ut Actori imputari negligentia poteſt in dilatione agendi; ita & Reo in dilatione exceptionis: quippe quæ proponi non poteſt, niſi poſtquam adverſarius inſtituerit Actionem. *l. 5. §. ult. hoc tit.* Excipitur Exceptio non numeratæ pecuniæ, *l. Si intra, & l. Si quaſi. C. De non num. pec.* itemque dotis cautæ, non numeratæ. *Auth. Quod locum. C. De dot. caut.* Præterea quia odioſa eſt, intentans condemnato infamiam

Juris, ideò actio De dolo eſt ſubſidiaria, tantùm competens in defectum aliarum actionum, aut remediorum: adeò ut ei negetur, qui Exceptione doli ſervari indemnis poteſt: *l. ult. ſup. De dol.* cùm è contrario hæc cum omnibus exceptionibus concurrat: *l.* 12. *hoc tit.* quia quamvis Actor in negotio inter ipſum & Reum geſto nihil doloſè fecerit, tamen eò ipſo, quòd impetit illum quem ſcit exceptione tutum eſſe, ex poſt facto in dolum ſe induit: (& eò pertinet definitioni adjeciſſe, *Malitioſam Juris interpretationem*) niſi tamen ei ſuffragetur ignorantia probabilis, *l.* 2. *§. Et generaliter.* 5. *hoc tit. l. Qui cum alio.* 19 *infra, De Reg. Jur. l.* 7. *§. Sive. ſupra, De pact. l. Si quis infitiatus.* 13. *ſupra, Depoſ.* vel contra parentem aut patronum excipiatur: tunc enim neque de dolo ipſorum, neque de dolo eorum à quibus cauſam habent, ſed in factum excipiendum, id eſt facto unde exceptio naſcitur ſimpliciter, ſine mentione fraudis narrato: ob reverentiam nempe his perſonis debitam. *l. Apud.* 4. *§. Adverſus. h. t.* Quamvis enim Exceptio doli non importat infamiam Juris, exiſtimationem tamen onerat, ut non evertat, quæ vulgo vocatur Infamia facti. *l. Licet. ſup. de Obſeq.*

6 Illud hoc loco quærendum, an quia, ut dixi, temporalia ad agendum, perpetua ſunt ad Excipiendum; & reſtitutio à minore etiam per modum exceptionis implorari poteſt, *l.* 8. *§. Si filius. ſupra, de Inoff.* ea hoc caſu non ſubjiciatur præſcriptioni *l. ult. C. De temp. in integ. reſt.* Idque ibi *defin.* 6. exiſtimat Anton. Faber. Sed ex facto conſultus contrà reſpondi auctoritate receptæ ſententiæ Interpretum. Gomeſ. 2. *variar. cap.* 14. *num.* 8. Ratio enim objectæ Regulæ, quòd non ſit in poteſtate Rei, quando Exceptione utatur, ceſſat in propoſito: cùm minor ultro implorare Actore ceſſante reſtitutionem poſſit.

Ad L. Palam eſt. 4. §. 4. & ſeq. l. 4. §. 1. & aliis. l. ult. in pr.

CAPUT II.

Exempla hujus Exceptionis concurrentis cum Pacti Exceptione.

SUMMARIA.

1. *Contra pactum agens, repelli poterit non tantum pacti ſed & doli Exceptione.*
2. *Quod etiam obtinet in caſu taciti pacti: declaratur exemplis.*
3. *Expreſſo conſenſu alienationis creditor pignus remittere præſumitur.*
4. *An ex tacito pacto dimittens uſumfructum in caſu* l. 4. §. 1. hoc tit. *non recipiat æſtimationem ejus de pretio?*
5. *Caſus* l. ult. in princ. hoc tit. *quo etiam datur Doli Mali Exceptio.*
6. *Concurrit quoque Exceptio doli cum Exceptione rei venditæ.*

Igitur ſi purè ſtipulatus, deinde debitori dilationem dederit v. g. ad an- 1
num: is ante annum agens, non tantùm pacti, ſed & doli exeptione poterit ſummoveri: *l.* 3. *§.* 4. *hic.* quia contra fidem niti, utique dolus eſt. 1

Magis adhuc apta eſt exceptio doli 2
in caſu taciti pacti: ſi v. g. creditor qui à debitore uſuras accepit inſtantis anni, ante ejus finem repetat ſortem: quia id actum intelligitur fuiſſe, ut debitor ſorte per annum uteretur, qui uſum ejus annalem volenti creditori repenſaverat. *d. l.* 3. *§.* 6. *h. l. Cùm in futurum.* 58. *ſup. De Pac.* Aliud exemplum eſt in *l.* 4. *§.* 1. & in *§. Quæſitum. hoc tit.* Fundum meum in quo uſumfructum tu habes, te conſentiente vendidi. Si deinde tu uſumfructum vindices, exceptione doli repelleris, tanquam qui illi tacitè renuntiaveris.

Dixi *te conſentiente*, id eſt disertè 3
volente: tali enim conſenſu alienationis & pignus remittere creditor præſumitur; *l.* 7. *ſup. Quib. mod. pig.* non etiam ſi tantùm ſciat & taceat: quod & in propoſito dicendum: cùm taciturnitas non præjudicet ſcienti, qui contradicendo non potuit impedire. *l. Caius. ſup. De Pig. act.* Sicuti neque creditor debitorem,

torem, neque uſufructuarius proprietarium prohibere à vendendo poſſunt, ſalvo nempe ipſorum jure. *l. 8. §. Non videtur. ſup. Quib. mod. pig. ſol.* Igitur in propoſito caſu tacitum pactum eſt circa dimiſſionem uſusfructus.

4 Sed an non æſtimationem ejus de pretio recipiet uſufructuarius? Nam donatio non inducitur ex conjectura. *l. Si dominus. ff. De ſerv. l. Si ex plurib. infra, de Solut.* Sed Negandum videtur, niſi eam mentem probet. Sic enim in *l. Codicillis. 91. §. 1. ſupra, de leg. 2.* cùm teſtator libertis prædium legaſſet, ut ex reditu ejus certam ſinguli quantitatem perciperent, vetuiſſetque heredem id alienare; & is deinde libertis conſentientibus alienaſſet, quod jure permiſſum: *l. Quoties. C. De fideicomm.* libertis ex pretio eandem quantitatem petentibus, reſponſum fuit, eos obtinere non poſſe, niſi probarent eâ ſe mente alienationi conſenſiſſe. Et quidem ibi Gl. requirit, ut de eo pacti fuerint diſertè. Æquo dutius. Neque enim id convincitur ex *l. 50. ſup. De Cond. indeb.* ubi, qui ſciens indebitum dedit, eâ mente, ut poſtea repeteret, non habet petitionem. Id enim ideo, quòd ſciens indebitum præſtans, intelligatur donare, & repetitioni renuntiare: *l. 1. ſupra, De cond. indeb.* cui utique repugnat illa intentio: & ideo qui eam obtenderet, contraria allegaret: & proinde nec audiendus eſt *l. 1. C. De furt.* At in propoſito ſimul conſiſtere poteſt dimiſſio uſusfructus cum voto retinendi jus ad pretium.

5 Aliud imò paulo diverſius exemplum exceptionis doli, quippe non omnino contra eludentem tacitum pactum, eſt in *l. ult. in prin. hoc tit.* Pater promiſsâ pro filia dote, receperat in ſe filiæ miniſtrorumque ejus exhibitionem, & præſtiterat. Idem tamen homo ruſticanus & ſimplex cautionem genero dederat de ſolvendis uſuris dotis tardiùs illatæ. Quærebatur, an uſuræ à genero validè peterentur ex cautione? Et quidem ſi cum ea non concurreret pactum patris de alenda filia: in promptu eſſet tacitum pactum de remittendis uſuris, ex eo naſcens, quòd maritus permiſiſſet ſocerum ſubire onera matrimonii; ideòque fructus dotis injuſtè peteret. *l. In inſulam. §. Uſuras. ſupra, Solut. matr.* In quam ſententiam pulchrè Papinianus in *l. Cum poſt. 70. §. 3. ſup. de Jur. dot. In domum abſentis uxore deductâ, nullis in eam interea ex bonis viri ſumptibus factis: ad exhibitionem uxoris promiſſas uſuras, reverſus vir improbè petit*: & ideò doli Exceptione ſummovebitur. Sed in propoſita hypotheſi auget quæſtionem, quod idem qui alere filiam nuptam, etiam uſuras dotis promiſerat: & ideò non videtur id actum, ut alimenta uſuris imputaret. Igitur ita demum, ſi per errorem promiſit, defendetur Exceptione doli: *d. l. ult. in princ.* qui tamen præſumetur ex propoſita ejus conditione. *l. Cum de indebito. ſupra, de Probat.*

Concurrit quoque hæc Exceptio 6
cum Exceptione rei venditæ. *l. 4 §. antepen. h.* explicito *ſupra, de Excep. cap. 6.*

Ad L. Quo lucidius. 1. l. 4. §. 2. 3. 7. l. 5. §. 2. l. 12.

CAPUT III.

Quomodo Exceptio hæc ſuccurrat contra rigorem Juris.

SUMMARIA.

1. *Exceptio doli introducta eſt in favorem æquitatis contra Juris rigorem.*
2. *Varia exempla in hanc rem explicantur.*

Ex his apparet, hanc Exceptionem 1
introductam eſſe, ut tueatur æquitatem naturalem, contra rigorem, cujus occaſione injuſtum lucrum perſequitur Actor. *l. 1. §. 1. h. l. 12. h. t.* Et hoc reſpectu Dolum definivimus uti malitioſâ ſimulatione vel diſſimulatione circa factum, ita calumniâ circa Jus. Et in hunc ſenſum Papinianus in

in *d. l.* 12. *Qui æquitate defenſionis infringere actionem poteſt; doli Exceptione tutus eſt.* Exempla in hanc rem pauca explicabo.

2 1. Legatam ſibi quis ſervitutem in ſolidum petit, quamvis locum habente Falcidiâ: quia, inquit, individua nulli ſubjicitur deductioni. Sed niſi quartæ æſtimationem offerat, repellitur hâc Exceptione. *l.* 5. *§.* 1. *h. l. Cum filius.* 78. *ſupra, de Leg.* 2. *l.* 7. *ſupra, Ad Leg. Falc.*

2. Compromiſimus in arbitrum. Et cum ab eo citatus non comparerem, impediente valetudine, & dies compromiſſi exiſſet; pœnam à me petiviſti, tamquam per quem factum eſſet, quo minùs pronuntiaretur. Repellam te hâc Exceptione. *l.* 4. *§.* 2. *hoc tit.* Nec tibi proderit, ſi dicas, impedimentum perſonæ contingens non minuere obligationem: veluti ſi 100 promiſit purè, qui neque paratam pecuniam habet, neque mutuum invenit: vel Stichum promiſit purè, qui longo loco rum intervallo abſit. *l. Continuus.* 135. *§. Illud. infra, de V. O.* Id enim obtinet quidem in præſenti & proviſo impedimento, non etiam in ſuperveniente & inopinato. Alii dicunt, obtinere circa rem principalem, non etiam circa periculum aut pœnam, ex mora; *l. Quod te.* 5. *ſupra, Si cert. pet. l. ult. §. Idem. ſup. Ad Leg. Rhod. l.* 2. *ſupra, Si quis caution.* quippe à qua excuſet difficultas. *l. Sciendum.* 21. *ſupra, de Vſur.*

3. In d. lege 4. §.^us 3. uti lectione varius & verbis intricatus eſt, ita in diverſos torquetur ſenſus. Ego hunc probo, ſecutus lectionem vulgarem. Cum eo, qui revera 600. tibi debebat, compromiſiſti, & per errorem tanquam ſola 100. deberentur, ſtipulatus es pœnam nomine debiti 100. Arbiter, qui ex tractatu cauſæ comperit 600. deberi, tantundem tibi debebit adjudicare: & ſi victus tantum velit ſolvere 100. tanquam ſola in compromiſſum deducta, permittet tibi reſiduum judicio perſequi, ſine metu pœnæ. Sed etſi id in ſententia non expreſſit, ſed tanquam compromiſſi finibus concluſus adjudicarit 100.; rectè perſequeris judicio. Et ſi ideò adverſarius pœnam à te petat, tanquam non ſtante compromiſſo; repelles eum Exceptione doli: quippe qui ex tuo errore injuſtum captet lucrum. *d. §.* 3. Planè quamvis contra non ſtantem Arbitri Sententiæ, peti pœna, & non eo minùs res ipſa judicio poſſit; quia illa pertinet ad vindicandum Arbitri contemptum, etiamſi fortè re principali ſit major; *l. Si quis rem.* 35. *l. Non diſtinguemus.* 38. *ſupra, De recep.* diverſum tamen eſt, ubi pœna ſuccedit in locum rei.

4. Nam qui petit promiſſum ſub pœna, & ſimul pœnam, ſummovetur Exceptione doli mali. *d. l.* 4. *§* 7. *l. Prædia.* 29. *ſupra, De act. empt.* Nam cùm naturâ æquum ſit, neminem ex alieno damno lucrum captare: *l.* 14. & 66. *ſupra, De condic. indeb. l. Cum hi.* 8. *§. Sanè. ſup. De tranſac. l. Si pupilli.* 6. *ſup. De neg geſt. l. Jure naturæ.* 206. *inf. De Reg.* ideò Exceptione doli repellitur, qui locupletari vult, cum detrimento alterius, prætextu ſummi juris.

Ad L. Apud Celſum. 4. §. 4. & aliis l. 5. §. 2. l. 6. l. 10. l. 14. l. 16.

CAPUT IV.

Exempla hujus exceptionis contra inhiantem lucro per damnum alterius.

Dolus enim eſt ex aliena jactura lucrum quærere. *l. Si quis mancipiis.* 17. *§. Proculus. pen. ſup. De inſtit.* V. g ſi pupillo, furioſo, vel prodigo ſine auctoritate Tutoris vel Curatoris ſolveris, non liberaris. *l. Sancimus C. De admin. tut. l. In pupillo.* 47. & *l. Pupillo.* 15 *inf. De ſolut. l. Is cui. inf. de V. O.* Si tamen pecunia in illorum utilitatem ceſſit, denuò petentes hâc exceptione repelluntur. *l.* 4 *§.* 4. *h. t.*

Idem

Idem eſt, ſi debitor à furioſo, dum eum compotem mentis exiſtimat, delegatus ſolverit ejus creditori: *l.* 16. *hoc tit.* quia ab hoc furioſus liberatur.

Diverſum proinde Gloſſa putat, ſi non fuiſſet creditor: quia delegatio nulla eſſet.

Sed quare non juvat probabilis ignorantia, ſicuti cùm quis ei ſolvit, cui ſolvendi creditor mandatum dederat, idque revocaverat ignaro debitore? *l. Vero.* 12. *§.* 1. *inf. De ſolut.* Nempe, quia hic ſibi imputare creditor debet, quod vel revocavit mandatum, vel ejus revocationem debitori non inſinuavit. Unde idem eſt, ſi quis ſolverit quondam diſpenſatori, ſive generali procuratori creditoris, dum eum removiſſe illos ab adminiſtratione ignorat. Nam inſinuare id debitoribus debuit; quippe quibus, ut illi ſolverent, mandaviſſe intelligitur. *l. Qui hominem.* 34 *l. Diſpenſatori.* 51. *inf. De ſolut.* Et ſanè his caſibus, ſi quondam procurator domini nomine acceperit, ſolvens liberatur ipſo jure: at ſi malâ fide atque ita furti propoſito pecuniam ſibi ceperit, ea non exit de dominio debitoris; & conſequenter is non liberatur ipſo jure: ſed à creditore conventus, contra hanc ſubtilitatem juvatur exceptione doli, ſi paratus eſt ei cedere condictionem furtivam, contra eum qui accepit. *l. Cum quis.* 38. *§.* 1. *infra, de Solut.*

Sed quid ſi in *d. l.* 16. non delegatus ſolverit creditori furioſi? Movet, quod non liberet ſolutio alteri facta, quàm creditori, ſi is neque mandavit, neque ratam habuit. *l. Invito.* 12. *C. de Solut. l. Solutam.* 49. *infra, eod.* Et invitum & ignorantem obligatione liberare quidem poſſumus, non etiam actionem ei auferre. *l.* 8. *§.* 5. *infra, de Novat. l. Solvendo.* 41. *ſupra, De Neg. geſt.* Verumtamen contra hunc quoque rigorem proderit exceptio doli: quia ſoluta pecunia ceſſit in utilitatem creditoris. *l.* 6. *hoc tit.* Nam idem quoque eſſet, ſi alteri cui ſolvi, exſtitiſſet creditori heres. *l. Solutum.* 11. *§. Solutam. ff. De pign. act.* niſi diſertè creditor prohibuiſſet. *d. l.* 12 *C. de Sol. l. ult. C. De neg. geſt. l. Servus.* 108. *§.* 1. *de Leg.* 1. Quod ſi ratum habuit, ipſo jure ab eo liberatur debitor. *d. l.* 49. *infra, de Solut.*

Si conjux in area ſibi à conjuge donata ædificarit, & deinde (quia hæc donatio invalida eſt) donator rem repetat: contra rigorem Juris, quo ædificium cedit ſolo, oppoſitâ doli exceptione æſtimationem impenſæ donatarius conſequetur: *l.* 4 *§. Si minor. hoc tit. l. Sin autem.* 28. *§. ult. & leg. ſeqq. ſupra, de R. V. l.* 10. *hoc tit. l. Sed ſi vir.* 32. *§. Si vir. ſupra, De don. int. vir.* niſi ille permittat ædificium tollere. *l. Sin autem.* 28 *§. In re petita. ſupra, de R. Vind.* Sic enim impenſæ onus evadet, niſi vel ipſe eam facturus erat, vel rem venditurus, vel alioqui dives ſit. *l. In fundo.* 38. *l. Si venalem. ſupra, de R. V.* Idemque eſt circa poſſeſſorem qui in alieno ædificavit. *l.* 14 *hoc tit. §. E diverſo. Inſt. De re. div.* ubi dixi *l. In area.* 33. *ſup. De cond. indeb.*

Huc quoque pertinet ſpecies legis 5. *§.* 2. *h.* Donaſti mihi fundum, nec tradidiſti, ſed in eo ædificavi te neſciente; quod eſt inſtar traditionis. *l.* 1. *C. De acq. poſſ.* Poſtea nactus poſſeſſionem, & conventus à me ad reſtitutionem, excipis, donationem non valere, uti ſupergreſſam 500. aureos, citra inſinuationem, ex *l. pen. C. De donat.* Exceptionem hanc Replicatione doli repellam, niſi reddas impenſas. Manifeſtus enim dolus eſt, ſpecie beneficii abuti ad prædam. *l. Si cum.* 35. *ſupra, De dolo.*

Ad L. Si procurator. 9. & l. 15.

CAPUT V.

An hæc Exceptio poſſit locum habere contra actionem Judicati?

SUMMARIA.

1. *Species legis* Fidejuſſor 15. *h. t. in qua actio judicati excluditur exceptione doli.*

2. *Con-*

2. *Conciliatur lex* Emptori. 67. ſup. De Evict. *cum* l. 15. h. t.
3. *Item lex* Habere. 57. eod.
4. *Similiter lex* Si vero. 64 §. ult. ſup. Solut. matr.
5. *Gloſſa non rectè reſtringit deciſionem legis* 15. hoc tit.
6. *Conciliatur lex* Si fundus. 16. §. Si plures. ſup. De Pign. *cum* l. 15. hoc tit.
7. *Si actor, procuratore Rei pecuniâ corrupto, obtinuit: agentem judicati Reus repellet exceptione doli.*
8. *Nec repetet pecuniam à procuratore.*
9. *Gloſſa repetitionem Reo concedit; ſed non rectè.*
10. *Quid ſi Reus corrupto Actoris procuratore vicerit?*

1 Eodem referenda eſt lex 15. *hoc tit.* Prędio quod emeras tibi evicto, egiſti contra fidejuſſorem; quem venditor dederat. Is tibi condemnatus in æſtimationem, & quanti pręterea intereſt tuâ, offert tibi redemptum fortè prædium, & quanti tuâ intereſt. Sed eo non contentus, quia æſtimatio non prædium ſententiâ comprehenditur, urges actionem Judicati. Quæritur, an eam excludat exceptione doli fidejuſſor? Et affirmat lex 15. quia reddito prædio, & reſtitutis tibi litis amiſſæ ſumptibus, itemque æſtimatione fructuum fortè abjudicatorum, reſtitueris in eum ſtatum, in quo ante evictionem eras. Et ideo non de damno vitando, ſed de lucro certas cum incommodo fidejuſſoris.

2 Perperam Gloſſa objicit legem *Emptori.* 67. *ſup. De Evict.* eùm prorſus conveniat, negans venditorem liberari offerendo ſervum evictum, niſi pręſtet ſimul quod intereſt. Id enim ſignificatur nomine *damnorum* in hac lege 15. & ejus *quod empti jure continetur.*

3 Fruſtra quoque objicit legem *Habere.* 57. *in fin. ſup. De Evictiòn.* quæ negat condemnationem evitari idcirco, quòd is qui rem evicit, eandem legaverit vel donaverit emptori: niſi id actum, antequam abduceret. Quia ſemel commiſſa ſtipulatio ex poſtfacto non reſolvatur. Intelligunt enim DD. id de ſtipulatione duplæ: unde ſimplum ſive rem ipſam recuperanti, alterum tantum adhuc abſit emptori. Nam nec in lege 67. commiſſa actio ex empto reſolvitur, re reſtitutâ; ſi non præſtetur id quod intereſt. Et hoc ampliùs exiſtimo, legato vel donatione rei ſemel evictæ, ne quidem in æſtimatione rei relevari venditorem: quia non ab eo & titulo emptionis, ſed alio titulo à legante vel danante rem recuperârit. *l.* 14 *§. Si fundum. ſup. De Act. emp.*

Lex quoque 64. *§. ult. ſup. Solut. matr.* non obſtat. Ait enim, quamvis maritus dotalis ſervi manumiſſor, æſtimationem hereditatis quæ à liberto ad ipſum pervenit, præſtare ex Lege Julia uxori debet: benignè tamen admitti, ut defungatur præſtando hereditatem. Etenim nihil ultra intereſt: & lex jubendo pecuniam quanta pervenerit præſtari, poteſt de rebus ipſis intelligi. *l.* 178. *inf. De V. Sign.* 4

Quod verò Gloſſa legem 15. *hoc tit.* ita demum obtinere putat, ſi ſtatim fidejuſſor ipſum prædium offerat; non verò ſi ex intervallo, *Arg. l. Si ita quis.* 135. *§. Seia. infra, De V. O.* ea lex à propoſito aliena eſt. Et d. lex 67. conſentiens (ut oſtendi) legi 15. h. ponit ſervum evictum fuiſſe poſt tempus oblatum: nempe quia ſic manifeſtiùs intereſt. Puto igitur ſatis eſſe, quòd res adhuc ſit integra. 5

Conſentit quoque legi 15. lex *Si fundus.* 16. *§. Si pluris. ſupra, de Pign.* ubi debitor, quia pignus non reſtitueret creditori, condemnatus in æſtimationem litis, quantum definiverat ſuo jurejurando creditor; (id quod veritatem ejus quod intereſt excedere pro affectione jurantis ſolet) ex Æquitate evadit hunc rigorem condemnationis, offerendo univerſam debiti quantitatem cum uſuris litiſque ſumptibus. Quia ultra pertendens creditor inhiet lucro. 6

Ex his intelligitur, Æquitatem hujus exceptionis adeò potentem eſſe, ut auctoritatem quoque rei judicatæ moderetur. V.g. cum me judicio convenires, procuratorem conſtitui. Eum 7

tu

tu pecuniâ tibi conciliaſti ad colludendum tecum, atque ita viciſti. Agentem te judicati repellam exceptione doli.

8 Nec tamen, quia hoc modo contingetur tibi non prodeſſe pecuniam, quam dederas procuratori meo, ideò eam ab eo repetes: quia te magis onerat com mune delictum, qui ejus es principium: *l. 9. hoc tit.* & quia in pari cauſa turpitudinis potior eſt conditio poſſidendentis. *l. Si ob turpem. ſupra, De cond ob turp cauſ.*

9 Quod verò mihi repetitionem Gloſſa concedit: id non probat per *l. Qui proprio. 46. §. 4. ſupra, De procur.* Nam ea lex vult mihi reddi, quod procurator extrinſecus ob litem conſecutus eſt, v. g ſi per errorem plus debito ei adjudicatum eſt Id enim nomine meo accipit; aliter atque in lege 9 *h.* quippe ubi contra me accipit. Neceſſe enim ad reſtituendi obligationem eſt, ut acceperit negotium meum gerens. *l. 8 §. 1. ſupra, de Negot. geſt.*

10 Quod ſi convertendo caſum dictæ l. 9 Reus corrupto Actoris procuratore vicerit: Reus, niſi paratus eſt judicium ipſe in ſe ſuſcipere, ſi colluſio probetur; conveniet ur actione de dolo, ſi procurator corruptus non eſt ſolvendo: aliàs enim eum Actor mandati convenire deberet *l. 7. §. Si dolo. ſup. De dolo.* Nec movet, quod lex *Cum à te. 26. ſupra, De dol.* permittit denuo agere cum Reo, qui dum perſuaſiſſet mihi falsò, petitam pecuniam à ſe procuratori meo ſolutam, me conſentiente fuit abſolutus: quia exceptionem rei judicatæ repellam replicatione doli. Nam puto in hoc caſu ideo facilius infringi rem judicatam, quia pendet non ex meritis cauſæ cognitæ, ſed ex conſenſu actoris elicito per dolum Rei: conſenſum autem tollit dolus & error inde naſcens.

Aliter Cujacius ad *l 7. §. Dolo.* qui prius agendum putat de dolo colluſionis nomine. Quod nullo modo convenire dictæ l. 26. poteſt, etſi poſſet applicari ad *l. 1. C. de Advocat. div. Jur.* & ad *l. Ejus. inf de Jur. Fiſc.* ubi vel accuſatio, vel cauſa Fiſcalis tractatur, ſi Reus per prævaricationem vel colluſionem abſolutus probetur.

Non obſtat quoque lex 1 *C. De pœn. jud. qui mal.* quæ litis jacturâ punit eum, qui vel judicem, vel adverſarium, nempe ejus procuratorem, pecuniâ corrupit: id enim obtinet corruptelâ ante rem judicatam interpoſitâ & detectâ. *l. 1. §. ult. ſup. De calumn.*

Ad L. Quo lucidius. 1. §. ult.

CAPUT VI.

De Fraude circa Leges.

SUMMARIA.

1. *Tres doli ſpecies.*
2. *Quid dolus circa leges?*
3. *Committitur rem pro re ſupponendo.*
4. *Aut perſonam pro perſona*
5. *Aut contractum verum adumbrando imagine alterius*
6. *Species fraudis circa leges mixta ex præcedentibus*

SEd ut diſtinctiùs hujus Exceptionis explicationem proſequamur, Dolus fit vel circa Leges, vel circa Contractus, vel circa Teſtamenta. *l. 1. §. ult h.* 1

Circa Leges: cùm res ita obumbratur, ut non offendat verba legis; quamvis ejus ſententiam eludat. *l. Contra. 28. l. Fraus 29. ſup. De leg.* 2

Idque fit 1. rem pro re ſupponendo, veluti: Vetat Macedonianum filiof. nummos mutuos dari: tu ei das frumentum mutuum, eâ mente, ut inde pecuniam redigat. *l. Sed Julianus. 9. §. Mutui. 3. inf. Ad SC. Maced.* Actio tibi ex mutuo denegabitur, perinde ac ſi palam Senatuſconſultum offendiſſes; quod obliquè eludere voluiſti. 3

2. Supponitur perſona pro perſona. Veluti maritus cùm ipſe prohibeatur donare uxori, interponit alium, qui deſtinatum ab illo munus accipit, & ſuo nomine donat. Perinde nempe invalida hæc donatio eſt, ac ſi apertè per ſe donum tradidiſſet. *l. Si ſponſus. 5. inf. De don. int. vir.* 4

5 3. Contractus verus adumbratur imagine alterius: veluti, ſi conjux quod donatum conjugi volebat, id eidem vendit, non exacturus pretium, cujus quaſi ſoluti dat apocham. *d. l.* 5. *§. Circa. ſupra, De don. int. vir.* Et hic ſimiliter id quod revera geſtum eſt, prævalebit ei quod prætexitur. *tot. tit. C. Plus valere quod agitur.* Id eſt, donatio non valebit; nec fulcro imaginariæ venditionis convaleſcet.

6 Quartam ſpeciem adjicit Gloſſa ad *d. l. Contra.* 28. cùm ſimulatio fit circa eundem quidem contractum, ſed aliter ineundum. V. g. eram tibi mutuum daturus fide mulieris: ſed quia illa fidejubere prohibetur, id egimus, ut ipſa accipiat, tibi traditura. Actio mihi contra te erit, non contra mulierem; quippe quæ reverà intercesſit pro te vero debitore, ſimulans ſe debitricem principalem. *l. Quamvis.* 8. *§. Si cum eſſem. ſup. Ad SC. Vellei.* Unde puto, hanc ſpeciem vix differre à proxima, quia contractus principalis ſubjicitur pro fidejuſſione: niſi quòd ille tamen reverà exiſtit, ſed in alia perſona. Eſt igitur ſpecies fraudis legi factæ mixta ex 2. & 3. Quemadmodum etiam fraus miſceri poteſt circa legem, contractum, teſtamentum ſimul: veluti ſi incapaci legare volens, ſcribat ſe ei dari velle mille, quæ ex mutuo, vel depoſito ab eodem acceperat. *l. Qui teſtamentum.* 27. *ſupr. De probat.* Jungenda quæ ſcripſi *cap.* 8. & 9. *De Juriſpr. Extemp.*

Ad §. 3. l. 2. l. 8.

CAPUT VII.

De Fraude circa contractus.

SUMMARIA.

1. *Dolus vel contractum præcedit; & quid tunc juris ſi contractus ſit bonæ fidei, vel ſtricti juris?*
2. *Vel contractui intervenit: & in quo dolus hic conſiſtat.*
3. *Vel ſequitur contractum: varia hujus exempla.*
4. *Quibus in caſibus condictione ſine cauſa ſolutum repeteretur, in iiſdem removet petentem exceptio doli.*

Dolus in Contractibus diſtingui, 1 trifariam pro temporis diverſitate poteſt. 1. Vel enim antecedit negotium, quippe ad quod quis ſubdolâ perſuaſione inducitur: quod ſi bonæ fidei eſt, idcirco ipſo jure irritum redditur denegatâ inde actione: *l. Et eleganter. 7. ſupra, De dolo.* vel ſi ſit ſtricti juris, naſcitur quidem actio, ſed per hanc exceptionem eliditur, & negotium reſcinditur. *l. Dolo vel metu. 5. C. De inutil. ſtipul. l. Si quis cum aliter. infra, De V. O.*

2. Vel dolus intervenit ipſi contra- 2 ctui, dum is qui ad eum ſponte acceſſit, in pretio vel aliter decipitur, dum ſupra vel contra verum de dotibus mercis affirmat venditor, ſi modò ejus verus ſtatus non liquebat. *l. Ea quæ.* 43. *ſup. De contrah. emp.*

Vel dolus ſequitur contractum, ut 3 in *l.* 9. *hoc tit.* Veluti ſi is cui promiſſum eſt ex cauſa, agat, poſtquam ea falſa apparuit, velut ſi promiſit tanquam heres, cùm hereditas ad alium pertineret: nam errore detecto repellet agentem hâc exceptione.

Idem eſt, ſi cauſa quidem vera ſuberat ſpe tenus, ſed ſequuta non eſt: veluti dotem ſponſa promiſit, & matrimonium non ſucceſſit.

Idem eſt, ſi cauſa finita ſit, veluti divortio interpoſito. *l.* 2. *§.* 3 *hoc tit.* Sic enim qui cùm deſtinaſſet mutuo accipere 100. creditori de 100 ſtipulanti ſpopondit; non tantùm ſi poſtea ſtipulator non numerando deſideranti fallat fidem, ſed etſi propoſitum mutuandi mutet promiſſor: ſi conveniatur ex ſtipulatu, defendet ſe exceptione doli. *l. Qui pecuniam.* 30. *ſup. De Reb. cred.*

Idem eſt, ſi æger mortis causâ promiſit & convaluit. *l.* 4 *§.* 1. *h.* In omnibus enim his caſibus etſi ab initio ſive in ipſo negotio ſtipulator bonâ fide ſit verſatus, tamen ex poſtfacto incurrit in fraudem pulſando Reum injuſtâ lite, dum agit ex ea cauſa, quam jam comperit

comperit ab initio falſam, vel deſtituiſſe intentionem, vel quamvis intervenerit rediiſſe ad injuſtam. *l.* 2. *§. Generaliter*. & *§. Labeo.* 15. *hoc tit.* Hæc enim tria comparantur *l.* 1. 2. & 4. *ſup. De Condic. ſine cauſ. l.* 21. *ſup. Com. mod. l. Ex empto.* 11. *§. Ego.* 4. *l.* 30. *§.* 1. *ſup. De Act. emp. l. Juris Gentium* 7. *§. Sive. ſup. De Pact.*

4 Nam quibus in caſibus condictione ſine cauſa ſolutum repeteretur, in iiſdem removeret petentem exceptio doli; juxta Regulam legis 8. *h.* Dolo facit, qui petit quod redditurus eſt, nempe eidem. *l. Socero.* 44. *ſupra, Solut. mat.* Excipe Interdictum *Unde vi, l.* 14. *C. De Agric.* vel cùm teſtitutionis cauſa dubia eſt. *l.* 1 *§.* 4 *ſupra, Quor. legat.* Jungenda his quæ ſcripſi *Inſt. De Inutil. ſtipul. cap.* 4. an ſcilicet ſtipulatio ſine cauſa valeat.

Ad §. 10. & 11. l. 4. l. 5. in prin. l. 13.

CAPUT VIII.

De Fraude circa ultimas Voluntates.

SUMMARIA.

1. *Caſus legis* Purè 5. in prin. hoc tit. *illuſtratus.*
2. *Exceptione doli rectè repellitur, cui petenti ex teſtamento refragatur voluntas defuncti. Conſectaria.*
3. *Maximè, ſi fiduciâ rigoris juris contra tacitam defuncti nititur voluntatem. Exempla.*
4. *Verba enuntiativa per modum cauſa in teſtamento prolata valent ad diſpoſitionem tantùm ope exceptionis.*
5. *Solvitur objectio ex* l. Titia. 34. §. Cajus ſup. De Leg. 2.
6. *Caſus legis* Qui uxori. 19. ſup. De auro. *& ratio deciſionis.*
7. *Species* l. Liberis. 13. h. t. *& circa eam laudatur Editio Florentina.*

1 Propoſitæ modò limitationis exemplum eſt in *l.* 5. *in prin. hoc tit.* Teſtator 100. quæ ipſi purè debebas, tibi legavit ſub conditione. Illâ pendente heres à te 100. illa petit. Quæritur, an eum, tanquam petentem ex hereditaria cauſa, quod redditurus ſit ex cauſa legati, repellas exceptione doli? Negat lex 5. quia incertum eſt, an exſtitura ſit conditio tui legati. Planè rectè petes tibi ſatiſdari de 100 illis tibi reddendis, ſi legati conditio exſtiterit. *l.* 1. *Ut legat. nom. caveatur.* Id ſi detrectet heres, eum tunc demum repelles exceptione doli: id enim commodius, quàm mitti te (ut aliàs) in poſſeſſionem rerum hereditariarum. *d. l.* 5. *in prin.* Unde non obſtat lex 36. *ſup. de Reb. cred.* ubi creditor à debitore ſuo petere non poteſt pendente conditione delegationis in perſonam ejus factæ. Nam neque debitori, neque ei cui is promiſit, cautionis petitio eſt.

2 Porrò in hac parte habemus regulam, quod exceptione doli repellatur is, cui petenti ex teſtamento refragatur voluntas defuncti. *l.* 4. *§. Præterea.* 10. *hoc tit. l. Non ſolet.* 19. *§ ult. inf. de Reg. Jur.* Hinc ſi quis inſtitutus ex uncia, & præterea prælegato 100. honoratus, velit id in ſolidum amplecti, repudiatâ inſtitutione, ne moleſtiis hereditariis implicetur, non obſtat ei hæc exceptio. Quia non videtur impingere in voluntatem defuncti, à quo cùm utrumque deferatur, prætulit hereditariæ portioni ſolidum legatum, quod illi adeò non eſt connexum, ut ab eo ſeparatum demum convaleſcat, pro portione ipſius ſimul inſtituti. *l.* 17. *§ ult. l.* 18. *l. Quæſitum.* 91. *§.* 2. *ſup. De Leg.* 1. ubi dixi *cap.* 19.

Excipitur, ſi à ſubſtituto redemptus eſt ad repudiandam portionem hereditariam: tunc enim vi ipsâ eam habere videtur, eujus pretium habet. Et proinde ſimulans ſe repudiare, reverà fruitur portione hereditariâ: & ideo in dolo deprehenditur *l* 4. *§. Si quis.* 11. *h. t.*

Idem eſt, ſi inſtitutus fuerit ſub conditione, quia ea intelligitur tacitè repetita in prælegato: idcirco, quòd ei ineſt hæc clauſula, *Præter portionem hereditariam Do lego.* Particulæ autem *Præterea, Item, Hoc amplius,* repetunt conditiones præcedentes. *l. ult. §. ult. hoc tit.*

3 Maximè autem neceſſaria eſt hæc exceptio, ubi quis fiduciâ ſcripti, vel rigoris Juris nititur contra tacitam defuncti voluntatem, ut in *§. 1 l. ul.* Avus nepotibus ex filia ſingulis centena reliquerat, adjiciens, ut boni conſulerent: amplius enim potuiſſe relinquere, ſi non à patre ipſorum fraudatus fuiſſet, eluſâ fide reddendi mutui. Cùm avi heres ab his nepotibus poſſidentibus paternam hereditatem, id mutuum repoſceret, quærebatur, an exceptio doli eos tueretur? Dubium movebat, quòd propoſita verba querelam fraudis, non remiſſionem mutui continerent. Affirmat tamen Scevola in *d. l. ul. §. 1.* quia ſatis appareret voluntas avi, nolentis id à nepotibus exigi mutuum, quòd ſi à patre ipſorum recuperaſſet, ipſis amplius fuerat relicturus. Similis eſt conjectura in ſpecie *l. Ex parte. 39. §. 1. ſup. Famil. erciſ* & *l. Lucius. 22. De Leg. 2.* & *l. Fideicommiſſa. 11. §. 9 De Leg. 3.* Sed maximè affinis eſt ſpecies legis *Emptor. 36. §. ult. ſupra, De R. V.* Pater præter dotem, ſpecies quaſdam filiæ conceſſerat in peculium. Id quia non legaverat, conſtabat eas ſpecies filiæ non cedere ſicut dotem, quæ adeò ejus eſt patrimonium, ut nec exheredatione poſſit eripi. *l. un. §. Videamus. C. De rei. ux. ac.* Quia tamen ſignificaverat, ſe minus filiæ relinquere reſpectu dotis & peculii: *Filiam* (inquit Papinianus) *defenſio tuebitur voluntatis:* id eſt, ratio conſervandæ voluntatis patris, qui conſtituebat illas ſpecies juxta dotem permanſuras filiæ, quarum æſtimatione minus ei relinquebat, defendet filiam datâ exceptione doli contra vindicantes eas heredes.

4 Ad quam legem notat Bartolus verba enuntiativa, per modum cauſæ in teſtamento prolata, valere ad diſpoſitionem tantùm ope exceptionis: non etiam dare petitionem. Idque & Cujacius probat ad *2. Reſp. Papin.* in *d. l. 63.* Facit lex *Ex hac. 16. ſup. De donat.* ubi dixi *c. 4.*

5 Nec movet lex *Titia. 34. §. Caius. ſup. de Leg. 2.* ubi teſtator, qui de ſua domo in uxoris prætorium ſeſe & ſuas res quaſdam tranſtulerat, ibi poſtea moriens teſtamento caverat, nullam ſuam pecuniam aut mobilia penes uxorem eſſe, ideoque ex ea cauſa negotium ab heredibus faceſſi nolle: & reſponderur, retinere eas res uxorem non poſſe, niſi probatâ voluntate donandi in defuncto. Ratio enim eſt in incertitudine, quia ſpecies vel quantitas deſignata non fuit: unde oblivio & error potuit interveniſſe.

6 Sic enim è contrario in *l. Qui uxori. 19. ſup. De Auro.* qui uxori varias res legaverat, reddi ei veſtem & annulos juſſerat, tanquam proprios: dicitur, deberi titulo legati, etſi proprii non fuerint: niſi aliam mentem probet heres. Nempe quia reddi & pro dari poni ſolet. *l. Verbum reddendi. inf. De V. S.* Et res hæ videntur uxori inter vivos donatæ, cui in uſum ceſſerant. Denique verba diſpoſitiva videntur.

At cùm teſtator minori filio 100. legaſſet, *quia,* inquiens, *tantumdem de arca major ſumpſiſſet:* ſi hæc cauſa falſa eſt, ſicuti minori legatum non adimit, ita ejus petitionem majori non gignit. *l. Si ita. 12. l. Demonſtratio. 17. §. 1. ſup. de Cond. & dem.* Quia circa majorem filium verba enuntiativa tantùm ſunt. Minori verò non nocet falſa cauſa: niſi probetur defunctus aliàs legaturus non fuiſſe: quo caſu nitenti contra voluntatem patris filio minori obſtabit exceptio doli. *l. Cum tale. 71. §. Falſam. 4. ſupra, de Cond. & dem.*

7 Sed quare ea locum quoque non habet in *l. 13. hoc tit.* Species eſt talis. Teſtamentum in quo extraneum inſtituens, filium pater exheredaverat, ruptum eſt agnatione poſthumi. Filius igitur hereditatem patris, tanquam ab inteſtato ſibi & poſthumo delatam, perſequitur pro ſemiſſe contra inſtitutum. Is ei objicit Exceptionem doli; tanquam utique nitenti contra voluntatem patris, quæ etiam ex irrito teſta-

mento

mento probatur. *l. ult. ſupra, De reb. eor. qui ſub tut.* Sed negat lex 13. *h.* tenere exceptionem, ſi exheredatus nihil ex judicio patris meruit; nullum ſcilicet legatum accepit, quo voluntatem approbaſſet. Unde neque æquum eſt, voluntatem patris iniquam obſtare filio, qui ex ea nihil accepit: neque jus eſt inſtituto de æquitate voluntatis diſputandi; cùm & ejus inſtitutio, & filii exheredatio unà cum teſtamento evanuerint. *l. Filium.* 21. *ſupr. De bonor. poſſeſſ. contr. Tabul*

Quod verò lex idem obtinere dicit, exheredato poſt patrem defuncto, *in heredibus* ejus & *in perſona liberorum:* rectius Florentina editio non habet copulam &: quia non ad extraneos heredes, ſed ad liberos tranſmittit exheredatus petitionem portionemque hereditatis nondum aditæ. *l. un. C. De his qui ante apert. tab.*

Ad §. Marcellus. 13. 14. & 23. in fin. legis. 4.

CAPUT IX.

An contra Exceptionem doli detur Replicatio doli?

SUMMARIA.

1. *Negatur, & declaratur exemplo.*
2. *Deciſio limitatur.*
3. *Creditor quandoque juvatur replicatione doli contra exceptionem S. C. Macedoniani.*
4. *Similiter contra exceptionem S C. Velleiani.*
5. *Si is qui cum tutore colluſit, pupillo agente ex hoc contractu excipit, de dolo tutoris, replicatione repellitur.*
6. *Species* Cap. 3. *ii* De Exceptionibus, *& ejus conciliatio cum* Cap. 8. eod.
7. *Aliud Replicationis exemplum in* l. Sub prætextu. 19. C. De Tranſact.
8. *Simile eſt in* l. Tres fratres. 37. ſup. De Pact.

1 NEgat lex 4. §. *Marcellus.* 13. *hoc tit.* quia iniquum ſit, communem malitiam petitori quidem lucro, Reo autem damno eſſe: cùm æquius ſit, in pari cauſa potius onerari petitorem. *l. Cum par.* 154 *infra, de R. J.*

Exemplum ſumatur ex *l. Domum. ſupra, De cont. empt.* Vendidiſti mihi domum, quam ſciebas jam combuſtam eſſe. Paratus cedere aream, petis à me pretium. Objicio tibi exceptionem doli. Replicas, & me in dolo hærere, qui pariter ſciverim domum eſſe combuſtam. Sed non audieris.

Porrò propoſita Regula limitatur 2 per rationem ei ſubjectam. *l. Quod dictum.* 33. *ſupra, de Pact.* Procedet igitur illa tunc demum, cum Actor de lucro certat, reus de damno; vel uterque lucrum captat; vel damnum deprecatur; non etiam, ubi Actor vult damnum evitare, Reus autem lucro inhiat. Notatur in *l. ult.* §. 3. *ſupra, De eo per quem factum erit. l. Si duo.* 37. *ſuprà, De dolo. l. Cum mulier.* 47. *ſupra, Solut. matr.*

An igitur contra exceptionem SC. 3 Macedoniani juvabitur creditor Replicatione doli, ſi v. g. filiusf. propatref. obrepſit, ſimulans ſe ſui juris eſſe? Affirmat §. 14 *l.* 4. *hoc tit.* Sed hoc intelligendum eſt, ſi creditor affirmationi ejus bonâ fide credidit; non etiam, ſi ſcivit eſſe filiumf. *l.* 1. *C. Ad SC. Maced.*

Idemque eſt circa mulierem; cui 4 deceptræ, non decipienti ſuccurrit Velleianum: *l.* 2. *ſupra; Ad SC. Vellei.* nam ſi illa interceſſionem aliâ ſpecie contractus obumbravit, atque ita in dolo fuit, non aliter juvabit creditorem replicatio doli, quàm ſi ipſe eo carebat, ignorans quod agebatur. *l. Fœminis.* 18. & *ibi* Gl. *C. Ad SC. Vellei.*

Quodnam igitur exemplum propoſitæ limitationis? Fortaſſe ex *d. l.* 4. 5 §. *Illa.* 23. *in fin.* Agitur nomine pupilli contra te, ex contractu, quem cum tutore iniveras. Excipis de dolo tutoris. Replicari contra te poterit de dolo communi, ſi fuit inter vos colluſum.

Sed commodius exemplum ex *c.* 3. 6 *ii de Except.* Inductum in poſſeſſionem præbendæ vi collationis Pontificiæ turbabat Capitulum: & experienti Interdicto objiciebat exceptionem, quod perperam hanc præbendam teneret

neret, cùm aliam in eadem Eccleſia, ſine venia Pontificis jam antè obtineret. Sed ille replicatione repellit illos de Capitulo, uti temerè & indignè arguentes in ipſo vitium hujus avaritiæ, in quo ipſi hærebant: qui proinde ipſum non amore publici boni & diſciplinæ, ſed cupidine augendi ſua commoda repulſum ibant.

Quare ergo in *c.* 8. *eod. tit.* Canonici quidam qui electo in Præpoſitum, & jus ſuum perſequenti objiciunt exceptionem excommunicationis & perjurii, non repelluntur replicatione parium in illis criminum? Nempe, hic videtur excipientibus curæ eſſe decus Eccleſiæ, ne ad ejus regimen infamis provehatur, videnturque Eccleſiæ defenſionem ſuſcipere: at in *cap.* 3. laborabant avarè de ſuis commodis, ne acceſſione collegæ minuerentur. Cujacius ad *d. c.* 8.

7 Illud incunctabile eſt, ſi Reus petitioni tranſactionem objiciat, ideoque excipiat de dolo tendentis contra tranſactionem, rectè Actorem (cujus actio perempta non eſt per pactum) replicare de dolo Rei, qui induxerit illum ad tranſigendum, ſubtractis inſtrumentis, per quæ jus actoris erat liquidum. *l. Sub prætextu.* 19. *C. de Tranſact.* Nam ſi acceptilatione perempta eſſet actio priſtina, agendum de dolo eſſet: *d. l.* 19. quia ſtabiliri illa replicatione doli non poſſet, quæ nulla eſſet.

8 Simile exemplum eſt in *l. Tres fratres.* 37. *ſupra, de Pact.* Tres fratres diviſa hereditate, invicem alii aliorum portionibus renuntiaverant, poſtea duo qui parente moriente abſentes fuerant, cognovere tertium aurum ſubtraxiſſe hereditati. Petentes igitur ejus auri portionem tertius repellere vult exceptione doli; quia veniant contra diviſionem & renuntiationem. Sed validè replicabunt de dolo. Nempe in his caſibus replicatio non communicat dolum, ſed purgat eum qui excipiendo objicitur: quia generalis dividentium renuntiatio, & mutua remiſſio, non pertinet ad eas ſpecies, quas diviſioni ſubductas dolo conſortis ignorarunt. Bartolus ad *d. l.* 37.

Ad varios §§. legis 4. & ad l. 11.

CAPUT X.

Ex quorum facto hæc Exceptio naſcatur.

SUMMARIA.

1. *Naſcitur non tantùm ex dolo Actoris, ſed & eorum qui ejus juri ſubjecti ſunt.*
2. *Aliquando ex dolo procuratoris, contra dominum excipitur?*
3. *Item ex dolo ſubſtituti per procuratorem.*
4. *Non excipitur tamen ob dolum commiſſum à perſona extranea.*
5. *Quomodo contra pupillum excipiatur ex dolo tutoris.*
6. *Ex dolo Autoris exceptionem patitur ſucceſſor univerſalis: non etiam ſingularis; quod limitatur.*

1. NOn tantùm ex actoris, ſed etiam perſonarum ejus juri ſubjectarum dolo, hæc exceptio naſcitur. Veluti, ſi paterfam. veniat contra pactum à filiof. initum; ſive in contractu, ſive poſt eum, ſi modò peculiaris ſit, & donationem non contineat: nam ſi negotium non ſit peculiare, tantùm illi interpoſitum pactum agenti ex eo negotio patri obſtabit: *l.* 4. *§. In hac. hoc tit. l. Contra.* 19. *§.* 1. & *l.* 20. *ſupra, de Pact.* quia quæſitum patri ex contractu actionem non potuit filiusf. minuere ex poſtfacto. 1

2. An igitur ex dolo procuratoris excipietur contra dominum? Affirmandum, ſi in rem ſuam datus eſt, vel univerſorum bonorum adminiſtrationem habet, vel dolum admiſit poſt litem conteſtatam: negandum verò, ſi procurator litis, ante eam à ſe inſtitutam dolum admiſerit. *d. l.* 4 *§ Quæſitum. b.* Differentiæ ratio eſt, quod ante conteſtationem, aliena res eſt, per conteſtationem verò litis dominus procurator fiat: alterius autem dolus nocere alteri non debet. *l.* 11. *hic. l.* 5. *ſupra, de Tribut.* 2

3. Non tantùm ex dolo procuratoris 3

ris mei, ſed & ex ejus quem is ſibi ſubſtituit excipietur contra me, ſi dolus admiſſus eſt in negotio mandato, *d. l.* 4 *§ Mandavi.* quia perinde eſt, ac ſi à me conſtitutus proximè eſſet. *l. 1. §. Magiſtrum. ſupra, de Exerc.*

4 4 Debitor meus dolo te induxit, ut patereris te mihi delegari. Non repelles me exceptione doli à debitore meo commiſſi, quippe perſonæ extraneæ: ſed ipſi vel condices, ſi ſolviſti; vel ages, ut te liberet. *l. 4. §. Item. l. 5. §. pen. hic.*

5 5. Ex dolo tutoris vel curatoris exceptionem hanc patiuntur ii, qui ſub illis ſunt, ſi locupletiores facti ſunt: non etiam ex dolo pro tutore gerentis. *d. l. 4. §. Illa. & §§. ſeqq. l. 3. §. ult. ſupra, de Tribut.*

In eo autem qui locupletiores non ſunt, non tenentur, quamvis tutor ſit ſolvendo, (ut quidam Auctores diſtinxêre, veluti Pomponius in *l. 1. Quando ex fact. tut. l. 1. §. Hoc Edicto. ſupra, Ne vis fiat ei. l. 1. §. Sed ſi ſervus. ſupra, de Trib. ac. l. 22. §. 3. ſupra, de Pecul.*) niſi ut contra eum cedant actionem. *l. ult. ſup. de Adminiſt. tut. l. 1. & 3. ſup. Quand. ex fact. tut.* Sic enim Pomponii ſententiam temperat Ulpianus in *d. l. 3. §. ult. ſup. de Tribut.* Atque ita manet Regula, Dolum tutoris pupillo neque nocere, neque prodeſſe debere. *l. Neque in Interdicto. inf. De Reg. d. l. 3. ſupra, Quan. ex fact. tut.*

6 6. Ex dolo Auctoris univerſalis ſucceſſor exceptionem patitur, non etiam ſingularis, niſi vel acceſſione poſſeſſionis utatur, vel dolus vitium rei adferat, ut furtum, *d. l. 4. §. De Auctoris.* vel cauſam habeat lucrativam, vel etiam pignus hypothecariâ contra tertium perſequatur: quia hoc caſu ſi creditori non obſtaret dolus debitoris, prodeſſet doloſo, ad quem ſoluto debito res redibit à pignore libera. *d. l. 4. §. Si quis & ſeqq.* Hinc igitur, ſimili heredi inſtituto à Titio, tu qui ei proximus ab inteſtato es, perſuaſeris dum falsò onera hereditatis extollis, ut eam repudiarem, atque ita eam tibi delatam aditamque à te vendideris Mevio: Mevium, qui me adhuc poſſidentem convenit utili petitione hereditatis, non repellam exceptione doli. *d. l. 4. §. Si cùm.* ſed te actione de dolo convenire debeo. *l. Si quis. 9. ſup. De dolo.*

Ad L. Palam. 2. §. 1. & 2. l. 4. §. 4.

CAPUT XI.

De Exceptione metus: quomodo à præcedente differat.

SUMMARIA.

1. *Exceptio hac comparata contra vim fraudulentam, non tamen ſub exceptione doli concluditur.*
2. *Exceptio doli partim in perſonam eſt, partim in rem: Exceptio metus utrimque in rem ſcripta eſt.*
3. *Non datur replicatio doli commiſſi contra exceptionem: aliud eſt in exceptione metus.*
4. *Doli Exceptio loco cujuſlibet exceptionis opponitur: non exceptio Metus.*
5. *Magna reverentia ſpeciem metus habet; non doli.*
6. *Filiof. emancipato non prodeſt exceptio metus contra patrem agentem ex contractu peculiari.*

Altera Juſtitiæ peſtis eſt vis, & inde coactio. Sed cùm conſilium extorquendi aliquid incuſſo metu, utique fraudulentum ſit: videbatur hæc Exceptio ſub generali Exceptione doli concludi: ſed placuit diſtingui, ob quaſdam Juris differentias. 1

1. Exceptio doli in perſonam eſt reſpectu ejus cui objicitur. Non enim ſufficit dolum interveniſſe, niſi intervenerit ex parte agentis, ſecundùm ea quæ proximè dicta: ideoque exprimenda perſona ejus, qui dolum admiſerit: quamvis reſpectu excipientis in rem ſit hæc Exceptio, quippe quæ tenet, etſi non contra ipſum, ſed contra quemcumque ejus auctorem dolus fuerit commiſſus. *l. 2. §. 1. & 2. hoc tit.* 2

At Exceptio metûs utrimque in rem

ſcripta eſt ; quia, majoris mali objectâ imagine perturbatus, ignorare facilè auctorem meliùs poteſt: cùm dolus procedat à familiariter ſeſe inſinuante. *l.* 4. *§. pen. hoc tit.*

3 2. Diximus, Adversùs doli Exceptionem non dari replicationem doli communis; at aliud in Exceptione metûs, idcirco quòd vim vi repellere in continente licet. *l. Sed &.* 12. *§. Queri.* 1. *ſup. Quod metus.*

4 3. Diximus, Doli Exceptionem loco cujuſlibet Exceptionis opponi poſſe : quia dolo facit qui petit, quod qualibet Exceptione elidi poſſe novit. *l.* 12. *hoc tit.* At metûs Exceptio cum aliis nihil habet commune.

4. Magna reverentia ejus, cui quis ob auctoritatem refragari non audet, habet ſpecem metûs, non tamen doli: adcò ut per illam damnosè geſta quandoque ex officio Judicis reſcindantur. *l. ult. §. Si fœnerator. ſup. Quod met.* Dixi *C. eod. l.* 1. *§.* 5. *inf. tit. prox.* 5

Planè Exceptio metûs à filiofam. non opponitur parenti agenti cum emancipato, ex contractu peculiari: *l.* 4. *§. ult. hìc. l* 7. *ſup. De Obſeq* ſed ſi patris hereditate ſe abſtinuit, ei contra heredem ſuccurritur, *d §. ult.* exceptione vel actione in factum. 6

TITULUS V.
Quarum rerum Actio non datur.

Ad L. Juſjurandum. 1. §. 5. l. 2. §. 7.

CAPUT I.

Explicatio Rubricæ, & ſumma Tituli.

SUMMARIA.

1. *Referuntur tres cauſæ ex quibus non datur actio.*
2. *An venditio ipſa in alea luſu facta ſubſiſtat.*

1 De tribus cauſis Prætor edixit, ſe actionem non eſſe daturum : 1. De quæſtione inter partes jurejurando decisâ *l.* 9. *in prin ſupra, De Jurejur.* 2. De eo quod Patronus onerandæ libertatis causâ impoſuit liberto, exigendum in eventum offenſæ : ne ſcilicet eo metu in æqua & iniqua obſequatur patrono. *l* 1 *§* 5 *h t.* 3. De geſtis in Alea. v. g luditur alea, ut victus fundum Cornelianum vendat victori 100. vel ex adverſo ab eo emat. Evictione ſecutâ, non datur actio contra venditorem actio. Idem eſt, ſi ipſa res aleæ luſui ſubjicitur. *l.* 2. *§.* 1. *hoc tit.*

Nam quod Bartol. ibi ambigit, an ipſa ſaltem venditio talis valeat: puto, quemadmodum lex traditione ſecutâ negat actionem de Evictione, ita ante traditionem denegare actionem ex empto. Quia fortuitæ aleæ luſum in pecuniam, niſi modicam quæ in vinum aut epulas inter convictu junctos conſumatur, prohibent leges. *l. ult. ſup. De Aleator.* Ex his igitur tribus cauſis, ſi de iis liquet, denegatur Actio : nam ſi controverſæ ſunt, Exceptio datur, Actioni objicienda. *d. l.* 9. *in pr.* 2

Ad L. Juſjurandum. 1.

CAPUT II.

Exceptio Jurisjurandi.

SUMMARIA.

1. *Exceptio jurisjurandi quando competat.*
2. *Comparatur exceptioni rei judicata, tranſactionis, acceptilationis & ſolutionis.*
3. *Quæ omnes ſunt privilegiaria.*
4. *Vim dictarum exceptionum ſervari convenire.*
5. *Si tamen exceptio jurisjurandi ſit altioris indaginis, impediet litiſconteſtationem.*

Si Reus, Actore, vel Judice deferente, juraverit, vel in Actione perſonali, 1

ſonali, ſe dare aut facere non oportere; aut in Reali, Rem non eſſe petitoris: vel ſi delationem aeceptanti remiſſum fuerit Jusjurandum; acquirit inde Exceptionem Jurisjurandi. *l.* 3. *in prin. l. Nam poſteaquam.* 9. *§.* 1. *l.* 11. *in prin. l.* 28. *§. ult. ſupra, De Jurejur.*

2 Quæ comparatur Exceptioni Rei judicatæ: quippe cùm quis eum, cujus religioni committit Controverſiæ exitum, videatur conſtituere Judicem in propria cauſa. *l.* 1. *in prin. h. t.* Unde & vim Tranſactionis habere Jusjurandum dicitur; *l.* 2. *ſupra, De Jurejur.* itemque Acceptilationis, *l.* 40. *ſupra, De Jurejur.* & conſequenter Solutionis. *l.* 27. *l.* 28. *§.* 1. *ſupra, De Jurejuran.*

3 Proinde omnes has, quemadmodum & præſcriptionis Exceptiones, Privilegiarias eſſe Bartol. tradit, ut etiam ante litiſconteſtationem rectè objiciantur, ad impediendum litis ingreſſum: quia efficiunt, ut non quæratur, an debitum ſit, ſed an v.g. juratum ex delatione adverſarii. *l.* 5. *§. Dato. ſup. De Jurejur. l. Poſt rem. ſup. De Re Jud. cap.* 1. *De litiſconteſt. in* 6. Sic enim Paulus in *l. Ut ſunt. inf. De V. S.* conjungit & componit, *Judicio terminata, tranſactione compoſita, longioris temporis ſilentio finita.* Vide quæ ſcripſi *ſupra, De Excep. cap.* 8.

4 Atque hanc harum Exceptionum vim ſervari multum conduceret contra ſumptuoſas & captioſas litium ambages.

5 Planè ſi Exceptio Jurisjurandi ita eſt innodata, ut altiore indigeat indagine, non impediet litiſconteſtationem ſuper negotio principali, reſervabiturque ſimul cum eo cognoſcenda. *l.* 3. *§. Ibidem. ſupra, Ad Exhibend.*

Ad §. 2. & 3. l. 1.

CAPUT III.

Quibus competat hæc Exceptio?

SUMMARIA.

1. *Datur juranti & ejus ſucceſſori.*
2. *An & quando jusjurandum fidejuſſoris proſit debitori principali.*
3. *Principalis ſemper proficit fidejuſſori.*
4. *Uti & præſtitum aut delatum ab uno correorum prodeſt & nocet alii.*
5. *Procuratoris proficit domino,*
6. *Uti & patri jusjurandum filii ac econtra.*
7. *Venditoris, ex pacto inter poſſeſſorem & petitorem fundi jurantis, tuetur poſſeſſorem.*

1 1. EXceptio hæc datur non tantùm ei qui juravit, ſed & ſucceſſori ejus, etiam ſingulari. *l.* 7. & 8. *ſupra, De Jurejur.*

2 2. Debitori principali proficiet Jusjurandum fidejuſſoris, ſi modò in rem interpoſitum fuit, non etiam ſi in perſonam, v. g. ſe non fidejuſſiſſe vel etiam ſe non debere: poteſt enim intelligi de defectu vel vitio fidejuſſionis. Id enim interpretabor, ſi quæſtio præceſſit de pacto vel validitate fidejuſſionis. *l.* 1. *§* 3. *hic. l.* 28. *§* 1. & *l. ult. §.* 1. *ſupra, de Jurejur.*

3 3. At debitoris principalis Jusjurandum in conſequentiam defendit & fidejuſſorem: *d. l.* 28. *§.* 1. *d. l. ult. §. ult.* quia obligari non poteſt, ſi non exiſtat principalis obligatio.

4 4. Idemque eſt in correo: quemadmodum & delatum ab uno reorum nocet & alteri: cum habeat vim Acceptilationis & Solutionis. *d. l.* 28. *in prin.* & *§. Ex duobus.* Si autem unus reorum credendi vel acceptum tulerit, vel exegerit, exſtinguit totam obligationem: quippè quæ unica fuit.

5 5. Ex jurejurando Procuratoris vel defenſoris Exceptio quæritur domino: *l.* 9. *§. pen. l. ult. §. Sed et ſi. ſup. De jurejur.*

6 6. Quemadmodum & patri ex jurejurando filii. *l.* 2. *in princ. h. l. Si ſervus.* 23. & *l. ſeq. ſup. De jurejur.*

7. Et filio ſi pater juravit ipſum dare non oportere. *l.* 26. *§.* 1. *ſup. de Jurejur.*

7 8. Etenim ſi à controverſia diſcedi placuit inter petitorem & poſſeſſorem fundi, hujus Auctor v. g. venditor juraſſet; proprium ſe fundum tradidiſſe:

hujus Jusjurandum ruebitur poſſeſſorem. *l.* 1. *§.* 2. *hic.* Dubitandi rario erar, quod non videarur ab Auctore deſcendere exceprio, cum is non juraverir ante venditionem tradirionemque: quemadmodum ſucceſſori non prodeſt poſſeſſio, quæ poſt traditionem apud vendirorem fuir. *l. pen. §. pen. ſupra, De diverſ. temp. præſcr.* Sed decidendi rario eſt in vi Conventionis. Quia ex pacto collaro in conditionem jurisjurandi cujuſcunque, (etiam ſuper facto unde non pendet controverſia) eo ſecuro orirur Exceptio jurisjurandi. *l. Si quis.* 39. *ſupra, De jurejur.*

Ad §. 1. l. 1.

CAPUT IV.

Replicationes contra hanc Exceptionem.

SUMMARIA.

1. *Explicatio regula: Jusjurandum alterius alteri neque prodeſſe neque nocere.*
2. *Exceptioni jurisjurandi locus non eſt dum aliud petitur quam de quo juratum eſt.*
3. *Prout etiam dum non idem quidem, ſed ex alia cauſa petitur.*
4. *Interpretatio* l. 36. De jurejur.
5. *Non replicatur contra eam de perjurio, ſi à parte delatum ſit.*
6. *Sed de dolo, dum deferens dolo inductus eſt.*
7. *Item dum in fraudem creditorum delatum eſt.*
8. *Ac etiam ſi pupillus ſine tutoris authoritate detulerit jusjurandum.*

1 NAm 1. quod dicitur, jusjurandum alteriusalteri neque nocere, neque prodeſſe: *l.* 3. *§. pen. l.* 7. *§. ult. l.* 8. *ſup. De jurejur.* id hunc ſenſum haber, ut non extendatur extra perſonas inter quas de jurando conventum eſt. V.g. ſi mulier, proximis defuncti mariti cognatis deferentibus, juraverit, ſe ex eo prægnantem eſſe, id ipſam tuebitur, ne à poſſeſſione bonorum arceatur, neve in ea per calumniam fuiſſe videatur: ſed non tuebitur partum, quin convinci poſſit ſuppoſitus vel adulterinus. *d. l.* 3. *§. pen. ſup. De jurejur. l.* 1. *§.* 1. *ſup. Si mul. ventr. nomine. l.* 26. *C. De tranſact.*

2. Replicatio eſt, ſi alia res peta- 2
tur, quàm de qua juratum eſt. Veluti, ſi te poſſidente rem aliquam ex hereditate Titii, ego eam mihi aſſerens juravero, te deferente, meam eſſe hereditatem: non proderit mihi hoc jusjurandum contra alium ex eadem hereditate aliquid poſſidentem: quia etiamſi contra priorem lite causâ cognitâ viciſſem, contra hunc tamen non eo minùs probare & ſententiam obtinere deberem. *l.* 12. *ſup. De jurejur.* Eadem enim quæ ad Exceptionem Rei Judicatæ exegimus, concurrere ad hanc Exceptionem debent.

Unde 3. Replicationi locus eſt ſi 3
non ex eadem cauſa ſuper qua juratum eſt, ſed ex alia petatur. Nam quod Oldendorpius in *Enchirid. Excep. tit. De Excep. Juriſ.* Replicationem admittit, ſi aliâ actione petatur, per *l. Duobus.* 28. *§. Exceptio. ſup. De jurejur.* id in eo §. palam negatur, ſi cauſa petendi ſit eadem. Idem enim circa Exceptionem Rei Judicatæ ſtatuitur. *l.* 8. *ſupra, de Exc. R. J.* ubi dixi *cap.* 11.

Nec mutat lex 36 *ſupra, de Jurej.* 4
quæ Reum, qui de actione conſtitutæ pecuniæ juravit, patitur primæva actione conveniri. Id enim obtinet, ſi Reus tantùm juravit, ſe non conſtituiſſe: aliud enim, ſi juraſſet, nullo jure ſe debere id quod conſtituiſſe diceretur. *d. l.* 36.

4. Sed an de perjurio replicari po- 5
terit? Negandum, *l. Quod ſi.* 22. *ſup. De dol.* nempe in jurejurando à parte delato; non etiam delato à judice in ſupplementum probationis. *l. Admonendi.* 31. *ſupra, de Jurejur.* Et hoc reſpectu jusjurandum potentius dicitur Re Judicatâ: *l.* 2. *ſupra, de Jurejur.* quæ retractatur, ſi falſis inſtrumentis, vel corruptis teſtimoniis obtenta. *l.* 1. & 2. *C. Si ex falſis inſtr.*

Sed ſi quis dolo inductus fuerit ad 6
deferendum, replicabit de dolo, ut vult

vult Oldendorp. *ubi ſuprà* ſed dictam legem 22. fruſtra ad hoc allegat.

7 5. Quod ſi aliquis obæratus in fraudem creditorum ſuorum detulerit jusjurandum ſuo debitori cum eo colludens; dabitur contra eum creditoribus replicatio doli. Idemque eſt, ſi ipſo colluſoriè deferente falſus creditor juraverit ſibi debere. *l.* 9. *§.* 5. & 6. *ſupra, de Jurejur.*

6. Si pupillus, ſine tutoris auctoritate detulerit jusjurandum adverſario, ejus exceptionem elidet replicatione doli, *l.* 1 *§* 1. *hoc tit.* etiam non impetratâ reſtitutione in integrum: quippe quæ adulto infra 25. annum deferenti, & huic aleæ cauſam ſubjicienti tantùm eſt neceſſaria. *l.* 9. *§ Si minor.* & *l.* 17. *§.* 1. *ſupra, de Jurejur.* ubi dixi *cap.* 8. 8

TITULUS VI.

De Litigioſis.

Ad L. Litigioſam. 1.

CAPUT I.

Quando res dicatur litigioſa? Et de effectu denuntiationis.

SUMMARIA.

1. *Res litigioſa alienari nequit.*
2. *Quando habeatur pro tali?*
3. *Litigioſam non facit denuntiatio.*
4. *Effectus denuntiationis.*
5. *Si tertius vendat rem ſuper qua duo litigant, non competit hæc exceptio.*
6. *Quid ſi venditoris procurator litiget.*
7. *Quid item ſi quis per procuratorem emat.*

1 Quia lite pendente nihil eſt innovandum: *tot. tit.* ꝟ *Ut lite pend.* ideò res in judicium deducta prohibetur vendi & alienari, ita ut emptor agens, & in litem ſuccedens, repellatur exceptione hujus tituli. *l.* 1. *§.* 1. *hoc tit.*

2 Intelligitur autem Litigioſa per ſolam citationem Juris experiundi cauſâ ſuper dominio; *Nov.* 112. non etiam ſi ſuper hypotheca: *l.* 1. *C. hoc tit. l.* 2. *C. De diſtr. pign.* non etiam per ſolam comminationem litis: *l.* 8. *§.* 1. *ſupra, de Alien. Jud. mut.*

3 Multoque minùs per denuntiationem emptori factam. *l.* 1. *in princ. hoc tit. l.* 1. *C. de Pign.*

4 Sed an hæc non ſaltem inducat malam fidem? Affirm. ſi fiat ab habente jus, idque deſignante; & quidem re integrâ, non etiam poſt contractum, niſi tamen tunc auctoritate Judicis fiat. *l. Si fundum.* 17. & *ibi* Sichard. *C. de R.V. l. Alienum. ſupra, Pro emp. l.* 10. *§. Ita demum ſupra, De his quæ fiunt in fraud. cred.* Aliàs verò negandum. *l. Si major.* 13. *C. de Reſc. vend. l. Tutor.* 49. *ſupra, de Minor.* Sed an in priore caſu acquieſcendum denuntianti etiam citra probationem? Et plures affirmant: niſi quis alieno nomine denunciet: *l. Si quis. inficiatus. ſupra, Depoſ.* huic enim incumbit exhibere mandatum. Clem. *Cauſam. De Elec.* Hæc tamen mala fides non obligabit de percipiendis fructibus: quia denuntiatio non excludit ab emptore titulum, is verò liberat à fructibus qui percipi potuerunt. Sichardus *ibi.*

Sed etſi rem, de qua primus & ſecundus litigant, mihi vendiderit tertius, non repellar hâc exceptione: quia quum vitium litigioſi non ſit reale, ut furti, ſed tantùm perſonale, ſatis eſt auctorem meum non fuiſſe liti implicatum. Eò magis, quòd alioqui poſſent duo illi colluſoriè inter ſe litem fingere ad impediendum tertium. *d. l.* 1. *§.* 1. Facit lex *Cum hi. § Si cum is. ſupra, De tranſac.* 5

Planè litigioſa erit, ſi emi ab eo cujus Curator vel Procurator litigabat. *d. l.* 1. *in fin.* 6

Si

7 Si verò Procurator mihi ex ſpeciali mandato meo emit, non contrahitur hoc vitium, niſi ego ſciverim. *l. 2. h. t.* idque ob cauſam vitandæ pœnæ, quæ odioſa eſt. Nam diverſum eſt in Redhibitoria actione, ob odium reſcindendæ venditionis *l. Cum mancipium.* 51. *ſupra, De Ædil. Edict.* Ideò nempe ſufficit ad eam excludendam vitium fuiſſe cognitum Procuratori.

Ad L. Rem. 3.

CAPUT II.

De Pœna alienantis rem litigioſam.

SUMMARIA.

1. *Rem litigioſam vendentis aut ementis pœna.*
2. *Pœna illam ſacris dedicantis.*
3. *An & quando dedicatio infirmetur.*
4. *Quid hodie in Gallia & Belgio obtineat.*

1 ETenim pœna venditionis rei litigioſæ eſt duplum Fiſco inferendum, nempe pretium quod emptor amittit, & cui alterum tantum ſuperaddit venditor: niſi emptore ignorante: tunc enim ille ſimplum infert Fiſco, & emptori ſimplum cum tertia pretii parte. *l. ult. C. hoc tit.* Facit lex *Senatus. ſupra, de Leg.* 1. & lex *ult. ſupra, De dam. infect.*

At ſi rem litigioſam quis dedicaverit, pœnam dupli infert adverſario, in ſolatium ejus, quod eum duriori objicit adverſario. *l. ult. hoc tit.* 2

Unde colligitur, dedicationem non aliter infirmari, quàm ſi res non dedicantis, ſed evincentis fuiſſe per exitum litis deprehenditur. *§. Religioſam. Inſt. De rer. diviſ.* 3

Hodie in Gallia alienari res litigioſa ſolet, impetratis litteris Regiis. Imbert. *in Enchir.* Et etiam citra eas in his provinciis quidam id admittunt. Zypæus *Notit. Jur. Belgii lib.* 8. *tit.* 2. Quod hactenus admiſerim, ut pœnæ ceſſent, non etiam exceptio, ſi intereſt adverſarii. Nam & Jure Comm. cedi res litigioſa poteſt tranſactione, diviſione, dote, vel donatione propter nuptias. *Nov.* 112. *d. l. ult.* Adde noſtra *C. hoc tit.* Gudelin. *lib.* 3. *De Jure Noviſſ. cap. ult.* Litteras Regias requiri dicit. Planè ex Tab. Legum Brabant. Magiſtratus aut Judices res litigioſas coram ipſis prohibentur emere. Vide noſtra *C. de Contract. Jud.* 4

TITULUS VII.

De Obligationibus & Actionibus.

Ad L. Conſenſu. 2. l. 3. l. 7. l. 53. 54. 56.

CAPUT I.

Definitio Obligationis illuſtratur conſectariis.

SUMMARIA.

1. *Obligationis definitio.*
2. *Adſtringit debitorem invitum.*
3. *Non valet contracta ſub conditione*, ſi volam.
4. *Sed valet cum adjectione*, cum voluero.
5. *Solutio* l. 45. §. ult. inf. de V. O & l. 22. ſup. Quando dies leg. *in ſpeciem adverſantium.*
6. *Ratio cur valeat poſteriore caſu.*
7. *Conſenſus utrimque in omni contractu neceſſarius.*
8. *Unde error vitiat contractus etiam ſtricti juris.*
9. *Quod declaratur exemplo in errore circa quantitatem mercedis locationis.*
10. *Quid ſi pecunia donata, accipiatur tamquam mutua.*
11. *Inde & imaginarii contractus non obligant.*

OBligatio eſt Jus, obſtringens perſonam alteri ad dandum vel faciendum aliquid, vel ex conſenſu utriuſque, vel ex facto unius. Dico per- 1

perſonam: quia Obligatio non transfert jus in rem, (excepto pignore) ſed ad rem conſequendam. Facit nempe, rem nobis deberi; non verò noſtram eſſe: *l.* 3. *h.* nec Vindicationem, ſed Actionem perſonalem gignit. Nam ut illius cauſa eſt dominium, ita hujus eſt Obligatio. *l. Actionum.* 24. *h. t.* cui conſequens eſt, Donationem, quæ traditione perficitur, prorſus ſeparatam à Contractu & Obligatione eſſe. *l.* 3. *§.* 1. *h.* Dixi *ſupra, ad Tit. De donat.*

2 Dico *obſtringens:* inde enim vocatur Obligatio, quòd debitorem invitum adſtringit, donec ſe liberet ſolutione, ad eamque actione compellit. Cui conſequens eſt, ut non ſint propriè creditor & debitor, ſi ille ab hoc invito non poteſt exigere, v. g. munito exceptione peremptoriâ. *l. Is cui.* 41. *§ ult. hic. l. Creditores. l.* 108. & *l. Creditorum.* & *l. Si cui. infra, De V. S.*

3 Itemque quòd non valeat Obligatio contracta ſub conditione, *Si volam:* ideoque qui ſic promiſit, ſi nunquam voluerit, non relinquit heredem obligatum. *l.* 7. *hoc tit. l. Stipulatio.* 17. *inf. tit. prox.* An ergo aliud, ſi dum viveret, quandoque voluerit? Et negandum eſt, declaratione voluntatis implendi conditionem, convaleſcere tamquam puram obligationem; quam non ſuſpendit, ſed corrupit conditio.

4 Diverſum eſt de adjectione, *Cùm voluero.* Nam declaratâ ante mortem voluntate committitur. *l. Centeſimus.* 46. *§. ult. inf. De V. O.*

5 Sed nunquid & hæc conditio eſt? Quia nihil intereſſe inter hæc, *Si veneris,* & *Cùm veneris. l. Quodcumque.* 45. *§. ult. inf. De V. O.* Sed dicendum eſt, agi ibi de tempore, non de conditione: nam principaliter quæſitum fuit de adjectione, *Si morieris,* vel *Cùm morieris.* Mors verò purè & ſine incertitudine imminet. Magis moverit lex 22. *ſupra, Quando dies legat.* nihil intereſſe, dicens, inter adjectionem, *Si ad pubertatem venerit,* & *Cùm ad pubertatem venerit:* quia illa per conditionem tempus, iſta per tempus conditionem exprimat. Sed reſpondetur in iſta adjectione conditionem interpretatione arripi, quia ea non evertit legatum: ſicut in propoſito ſi illud, *Cùm voluero,* interpreteris, *Si voluero,* corrumpes obligationem. Vitanda autem interpretatio vitians actum.

Quibuſdam placet, his verbis *Cùm* 6
voluero, intelligi quidem conditionem, ſed non exprimi. Expreſſa autem nocent, non expreſſa non nocent. *l.* 115. *inf. De Reg. l.* 62. *ſup. De Here. inſt. l.* 33. *ſup. De Vulg.* Dixi 2. *De Juriſp. Extemp. c.* 20.

Dici poteſt, quòd tempus tantùm ſolvendi collocent in voluntate promiſſoris; non etiam ea, quæ ad ſubſtantiam referuntur, ut in *l. Quod ſæpè.* 35. *§.* 1. *ſupra, De cont. empt.* & *l. In vendentis. C. eod.* Quibus locis declaratur, in contractibus ultro citroque obligatoriis, in neutrius arbitrium conferri conditionem poſſe. At ubi creditor invicem non obligatur, non vitiat conditio, in ejus perſona, *ſi volam. Arg. l. Si ita.* 65. *§. Illi ſi volet.* 1. *infra, De leg.* 1.

Dixi, *vel ex conſenſu:* quia is id 7
quod de dando vel faciendo agitur, figurat in varios contractus: omnes enim conſenſu fiunt, quamvis quidam tantùm conſenſu perficiuntur, quia non aliud ad producendam Obligationem requirunt. *l.* 2. *hoc tit.* In quibus traditio aut numeratio non ad perficiendum, ſed ad implendum pertinet. In omni igitur contractu requiritur, ut utriuſque intentio in idem congruat. *l. In omnibus.* 54. *h.*

Cui conſequens eſt, ut error vitiet 8
contractum quemcunque, etiamſi ſtricti juris ſit: quia error impedit conſenſum: *l. In omnibus.* 56. *h.* ſive de alio contractu, ſive de alio corpore, ſive de alia ſubſtantia, ſive etiam de alia quantitate intelligat unus, de alia verò alter. *l. In venditionibus.* 9 *ſup. De contr. empt.* ubi dixi. *l. Pluribus.* 6. *in fin. infra, De acceptil.*

V. g.

9 V. g. ſi ego me locare fundum 100. putem, tu verò 90. conducere, nihil agitur: aliter atque ſi tu 100. in mercedem ſtatui putes, ego verò 90., quia jam in hanc minorem ſummam conſentimus. *l. Si decem.* 52. *ſup. Locat.*

10 Ubi in ſpecie contractus erratur, veluti ſi pecuniam liberalitatis animo datam, acceperis tanquam mutuam, conſumptio reconciliat tranſlationem dominii: excluditurque conſicens exceptione doli mali, quia ſecundùm ejus voluntatem conſumpta eſt. Nam ſicuti quoad dandam actionem inſpicitur recipientis intentio, ita quoad dandam exceptionem ſpectatur animus dantis. *l. Si ego.* 18. *ſupra, De reb. cred.* ubi dixi *cap.* 3.

11 Prædictis conſequens & illud eſt, quòd Contractus imaginarii non inducunt Obligationem: quia ſimulatio in iis impedit conſenſum. *l. Contractus.* 53. *h. l. Nuda.* 55. *ſupra, de Cont. empt.* De quibus dixi ad *Tit. De doli except. ſupra, cap.* 6.

Ad L. Quæcumque. 11.

CAPUT II.

An obligationem quis acquirere alteri poſſit?

SUMMARIA.

1. *Nemo ſua conventione acquirere obligationem alteri poteſt.*
2. *Excipe filiumf. & ſervum.*
3. *Item ſi pœnam ſtipulemur.*
4. *Si ſtipulantis interſit alteri dari vel fieri.*
5. *Certi condictio ex mutuo per liberam perſonam acquiritur nobis.*
6. *Si notarius ſtipuletur infanti.*
7. *Si avus nepti dotem reddi divortio facto.*
8. *Si pater filio emancipato vel Suo.*
9. *Quid in promittente alterum daturum facturumve.*

1 Ex eo quod conventione & conſenſu obligatio conſtituitur inter contrahentes, conſequitur regula legis *Quæcumque.* 11. *h. t.* Quod nèmo ſua conventione acquirere obligationem alteri poſſit: quia penes quos cauſa contractus, inter eoſdem & effectus ejus conſiſtit. *l.* 38. *§. alteri infra, De V. O.* Excipitur

1. Jus poteſtatis, per quod filiusf. 2 patri, vel ſervus domino acquirunt. *l.* 40. *l.* 45. *infra, De V. O.*

2. Si pœnam quis ſtipuletur, vel 3 quanti res eſt, ſi alteri non præſtetur: illam enim ſibi, non alteri ſtipulatur.

3. Si intereſt ejus, alteri dari vel fieri: 4 veluti ſi quis creditori ſuo, vel procuratori, vel ſuo locatori ab eo cui rem conductam ſublocat, ſtipuletur. Tunc enim id quod intereſt in Obligatione, datio in alterum collata tantum in conditione verſari videtur, quemadmodum manifeſtius circa Pœnam dicimus. *l. Stipulatio iſta.* 38. *§. Alteri. & §. Si ſtipuler. infra, De V. O.* Unde verius exiſtimo, actionem hoc caſu ſtipulatori quæri non alteri. *l.* 3. *C. De Inutil. ſtip. l. Liber.* 118. *§. ult. inf. De V. O.*

4. Per liberam perſonam acquiritur 5 nobis certi condictio ex mutuo vel ex promutuo, unà cum acceſſione pignorum: idque propter neceſſarium credendæ pecuniæ uſum: ob ſimilem enim neceſſitatem receptum quoque eſt, ut procurator nobis acquirat poſſeſſionem. *l.* 1. *C. de Acq. poſſ.* niſi in ea potior ratio eſt, quod plurimum facti habet, & naturaliter, ideoque facilius miniſterio alterius acquiratur. *l. Ea quæ.* 53. *ſupra, de Acq. dom.*

5. Si Notarius infanti in defectu ſervi, ſtipuletur rem pupilli ſalvam fore, 6 utilis ei inde actio contra fidejuſſores datur à tutore datos. *l.* 2. 3. 4. *infra, Rem pup. ſalv.* Ideoque ob favorem pupillorum.

6. Quemadmodum idem eſt ob neceſſitudinem perſonarum, ſi avus ſtipuletur nepti, divortio facto dotem reddi. *l. Gaius. ſupra, ſol. mat.* 7

7. Vel ſi pater filio emancipato, vel 8 Suo poſt mortem ſuam, vel emancipationem dari *l.* 45. *§. Si ita quis. inf. de V. O. l. Si ita. l. Pater. ſupra, de Pac. dot. l. Pater. l. Pactum. C. de Pac. conven. l. Publia. ſupra, Depoſ.*

Ex propoſita regula *l.* 11. *hic.* etiam 9 illud

illud ſequitur, quod promittens alterum daturum facturumve, non modò nequaquam eum, ſed nec ſeipſum obliget: niſi pœnâ ſubjectâ, vel niſi promiſerit, ſe curaturum ut alius daret vel faceret; vel niſi in eum modum jus interpretetur promiſſionem: veluti cum quis promiſit, habere licere, vel dolum malum abeſſe, vel alium judicio ſiſti, *d. l.* 38 *in prin. l.* 81. *§ pen. infra, De V. O. l. inter.* 83. *eod.* Vide noſtra. *Inſtit. De Inutil. Stip. cap.* 6. & 7.

Ad L. Trajectitiæ. 23. l. 45. 59.

CAPUT III.

Pupillus & furioſus quatenus obligentur?

SUMMARIA.

1. *Obligatio oritur vel ex conſenſu utriuſque vel ex facto unius.*
2. *Furioſus acquirit obligationem ex delicto & quaſi contractu.*
3. *Pupillus ex quaſi contractu obligatur ſine authoritate tutoris.*
4. *Item ex delicto ſi capax ſit doli.*
5. *An & quando ex mutuo naturaliter obligetur.*
6. *Etiam civiliter obligatur quatenus locupletior factus eſt, aut dolum admiſit.*

1 DEfinivimus Obligationis originem vel conſenſu utriuſque, vel facto etiam unius. Priore membro complectimur obligationes ex contractu, poſteriore verò maleficio vel quaſi, *l. Actionum.* 24. *§. Ex facto* 3. *h. t.* itemque ex quaſi contractu.

2 Cui diſtinctioni eſt conſequens, quòd quamvis ex contractu non acquirit obligationem furioſus, acquirat tamen ex delicto contra ſe commiſſo, itemque ex quaſi contractu, quia acquiritur & ignoranti. Veluti, ſi pecuniam à furioſo, dum eum ſanæ mentis putâris, acceptam mutuo conſumpſeris, ſi à re herede teſtator ei legaverit, ſi negotia ejus geſſeris, ſi in fraudem ejus creditoris tui alienaveris. *l. Si à furioſo.* 24. *hic. l. Si à furioſo.* 2. & *l.* 19. *§.* 1. *De ſup. Reb. cred.* Si onerari obligarique fideicommiſſo poteſt. *l. Cùm pater. §.* 77. *Surdo* 3 *ſup. De Leg.* 2.

Idemque de pupillo. Nam & is ſine 3
tutoris auctoritate, non minùs quàm furioſus, obligatur ex quaſi contractu: veluti, ſi habens cum eo communem fundum, in eum impenderit, rectè ab eo repeter partem impenſæ. *l. Furioſus.* 46. *hoc tit. l. Si quis. antepen. ſupra, Comm. divid. l.* 3. *§ Etſi. ſupra, De Neg. geſt. l.* 1. *ſup. De Cont. act. tut. l.* 3. *ſup. Ex quib. cauſ. in poſſeſſ. eat. l. Ut in.* 33. *ſup. Pro Soc.*

In eo autem à furioſo diſtat pupil- 4
lus, quòd is ſi capax ſit doli, etiam ex delicto obligetur; *l Pupillum. inf. De Reg. Jur.* quo modo temperat Gl. quòd d. lex 46. pupillum obliget judicio Communi dividundo, ſi damnum in re communi dederit. Facit lex ult. *§. ult. ſup. De Admin. tut.*

Quod verò lex 59. *hoc tit.* pupillum 5
ex mutuo ne quidem Jure Naturali obligari, nempe non interpoſitâ tutoris auctoritate, dicit, ſicut & lex 41. *ſup. De Cond. indeb.* intelligendum de eo eſt, qui ſic longè à pubertate abeſt, ut judicii & conſensûs ſit expers: contrariæ verò leges ut *l.* 1. *inf. De Nov. l.* 64. *inf. Ad SC. Treb. l.* 127. *infra, De V. O.* intelligendæ de proximo pubertati, & intelligente quod agit. *Arg. l.* 111. *infra, De Reg.*

At quatenus locupletior eſt factus 6
quilibet pupillus etiam civiliter obligatur, & utili actione convenitur, ex Reſcripto Divi Pii. *l.* 1. *§. ult. l.* 2. & *l.* 3. *ff. Commod.* Idemque de eo, qui dolum admiſit præcox malitiâ. Hic enim comparatur ei qui locupletatus eſt. *l.* 1. *§. An in pupillum.* 2. *ſup. Depoſ. l. un. in fin. C. De Reputat.* Dixi *Inſt. De Auct. tut. cap.* 4.

Ad L. Naturales. 10.

CAPUT IV.

De Obligatione Naturali.

SUMMARIA.

1. *Definitio obligationis civilis.*
2. *Definitio obligationis naturalis.*

3. *Eſt duplex & quæ prima ſpecies.*
4. *Secunda ſpecies*
5. *Explicatio* l. 10. hoc tit. *juxta* Hotom.
6. *Quæ improbatur.*
7. *Fidejuſſor accedens obligationi naturali obligatur civiliter.*
8. *Naturale debitum compenſari poteſt, ejusque exemplum.*
9. *Lectio vulgata l.* 10. hoc tit. *præferenda.*
10. *In novationem deduci poteſt naturale debitum, item pignus ei accedere.*
11. *Effectus accedentis pignoris.*

1 OBligatio vel eſt Naturalis, vel Civilis. Hæc propriè Obligatio intelligitur, & in Juſtiniani definitionem §. 1. *Inſt. De Oblig.* cadit, ea nempe quæ vel Jure Civili introducta, vel eo confirmata gignit actionem. *l. In commodato.* 17. *§. Sicut. ſup. Commod.*

2 Naturalis Obligatio, quæ impropriè & latè Obligatio dicitur; ea eſt, quæ ſolius Juris Gentium æquitate ſuſtinetur. *l. Stichum.* 95. *§. Naturalis. inf. De Solut.*

3 Eſtque duplex. Quædam enim omni effectu Juris Civilis deſtituta, ſolius honeſtatis vinculo continetur: ut Obligatio referendæ gratiæ. *l. Sed etſi.* 25. *§. Conſuluit. ſupra, De Petit. Hered.*

4 Alia verò quamvis deſtituitur Actione, aliis tamen quibuſdam Juris remediis adjuvatur, uti ex nudo pacto. Ita hæc deſcribitur in lege 10. *b.*

5 Quam proinde Hotomanus 3. *Obſ.* 1. legit negativè in hunc modum: *Naturales Obligationes non eo ſolo æſtimantur, ſi actio aliqua earum nomine non* (hæc negatio vulgo omittitur) *competat; verùm etiam eo, ſi ſoluta pecunia repeti non poſſit.* Senſus enim videtur eſſe, duas eſſe notas Obligationis Naturalis, quòd non producit Actionem, & quòd excludit Condictionem Indebiti.

6 Quia tamen eadem verba in lege *Fidejuſſor* 16. *§. Naturales. inf. de Fidejuſſ.* ſine negatione repetuntur: non eſt probabile Librarios utrobique erraſſe.

Atque ea lex cùm definiviſſet, etiam naturali obligationi accedentem fidejuſſorem validè & civiliter obligari: rectè ſubjicit hoc de ea quoque intelligi, quæ tantum impedit repetitionem ſoluti (de qua major dubitatio) *l.* 8. *infra, De Fidejuſſ.* non verò de ea dumtaxat, quæ gignit actionem, uti obligatio pupilli facti locupletioris. *l.* 3. *§. Pupillus. ſupra, De neg. geſ.*

Quæ lex oſtendit, naturale debitum 8
deduci quoque in compenſationem poſſe. *l.* 6. *ſupra, De Compenſ.* Atque eam tribus articulis Gl. explicat. Pupillus ex geſtis negotiis tuis 50. in rem ſuam vertit: de his convenitur rectè, quamvis nondum doli capax. Idem 50. ſuâ negligentiâ perdidit de tuis bonis, & tantumdem de ſuo impendit. Hæc ſi petat contrariâ actione negotiorum geſtorum, repelles eum objectâ compenſatione illorum 50. ſi modò proximus pubertati eſt, ut ſaltem naturaliter ex ſua culpa obligetur.

Igitur cùm plures ſint effectus obli- 9
gationis naturalis, non poteſt videri eam *d. l.* 10. duobus expreſſis voluiſſe deſcribere, ſecundum Hotomanni emendationem. Ideoque præfero vulgatam lectionem, & ſenſum ei applicatum ex *l. d.* 16. *§. Naturales. inf. De Fidejuſſ.* ex qua pleniore hæc eſt avulſa.

Etenim naturale debitum deduci in 10
novationem poteſt, *l.* 1. *inf. De Novat.* & in conſtitutum. *l.* 1. *§. pen. ſup. De conſt. pecun.* Poteſt quoque ei pignus accedere. *l. Quæſitum.* 14. *§.* 1. *ſup. De Pig.*

Cui conſequens eſt, ut debitore 11
non ſolvente perinde diſtrahi pignus poſſit, atque excuteretur fidejuſſor. *l. Debitor.* 59. *ſup. ad SC. Treb.*

Ad L. Obligationes. 27. l. 31. l. ult. §. ult.

CAPUT V.

De Obligatione invalida.

SUMMARIA.

1. *Obligationes aliqua omni jure invalida.*
2. *Earundem exempla.*

3. *Exem-*

3. *Exempla aliarum quæ à prætore vel lege vel judice confirmantur.*
4. *Obligatio rei turpis non ſubſiſtit.*
5. *Explicatur* l. ult. §. ult. hoc. tit. *diſtinctione.*
6. *Ut ſi ad commercium libidinis accitio facta ſit, non obliget.*
7. *Solvitur objectio ex l. 5.* De Donat.
8. *Si ad rem licitam, tunc inducatur obligatio.*

1 PApiniani in *l.* 27. regula hæc eſt, Obligationes omni jure invalidas, neque Judicis officio, neque Prætoris imperio, neque legis poteſtate confirmari.

2 Exemplum eſt in contractu cui applicatur conditio impoſſibilis: Nam quia intelligitur non ſeriò agi, & proinde deeſſe conſenſus, ne quidem naturalis exoritur obligatio. *l. Non ſolùm.* 31. *hoc tit.* Unde nec acceſſione confirmatur fidejuſſoris, quippe qui non obligatur. *l. Si ſub impoſſibili. inf. De Fidejuſſ.* Idem eſt de Obligatione deportati: quia in ejus perſona in totum perimitur. *l. Si debitori. infra, De fidejuſſor.*

3 Sed quæ igitur ex adverſo confirmantur recenſitis modis Obligationes? Nempe ex Edicto Prætoris nudum pactum de pignore convaleſcit ad actionem. *l. Si tibi. §. De Pignore. ſupra, De Pact.* Ex lege autem 12. Tab. pactio de furto vel injuria confirmatur. *l. Legitima. l. Si tibi. §. 1. ſupra, De Pact.* Pacta verò adjecta Contractibus bonæ fidei, confirmantur officio Judicis. Supplet enim inde Actiones vel Exceptiones.

4 Nihil tale dici poteſt de Obligationibus, *quæ non propriis viribus*, inquit lex 27. id eſt nec Naturali nec Civili Jure *conſiſtunt.*

5 Veluti, ſi rem turpem contineant. *l. 26. inf. De V. O.* Unde ratio dubitationis in hypotheſi legis ult. *§. ult. h. t.* Seja ſcripſerat Lucio in hæc verba: Si in veteri tuo erga me affectu perſeveras, ut confido, illico, diſtractis rebus tuis, adſis mihi: & tibi quamdiu vivas præſtabo annuos decem. Cùm obſecutus huic epiſtolæ quæreret, an Actionem haberet ad annuum addictum? Reſpondit Scevola, id Judicem ex perſonis cauſiſque æſtimare debere.

Nempe, ut ſi ad commercium libidinis excitus Lucius fuerit, nulla ſit obligatio rei turpis causâ; *l. 70. §. ult. inf. De Fidejuſſ.* & ideo non confirmanda officio Judicis. 6

Nec verò movet, quod etiam inhoneſtæ affectionis gratiâ, v. g. in meretricem permiſſa ſit, & valida donatio. *l. 5. ſup. De donat.* Quia ſuprà oſtendi, donationem traditione perfectam ſeparari ab Obligatione. Junge quæ dixi *Inſt. De Inut. ſtip. cap. 6.* 7

At in propoſita hypotheſi, ſi Lucius accitus fuit, ut bona adminiſtraret Seæ, vel negotia aut lites ejus conſilio aut operâ juvet: dabitur ei Actio in factum ad petendum ſalarium addictum, quamdiu ſuſceptam fidem implet. *l. Inter ſocerum. §. Convenit. ſupra, De Pact. dot. l. 1. §. 10. infra De Var. & extraor.* 8

Ad L. Obligationum. 44.

CAPUT VI.

De Accidentibus Obligationum.

SUMMARIA.

1. *Enumerantur obligationum formæ.*
2. *Dies vel initio obligationis adjicitur vel fini ſubjicitur. Et differentia inter utrumque.*
3. *Quid juris vendentis ſolum excepto ſibi ædificio.*
4. *Conditio vel ipſi contractui inſeritur, & ſuſpendit obligationem,*
5. *Vel contractu perfecto conſentitur in eam adjiciendam, & quid hoc operetur.*
6. *In obligationis alternativa debitoris eſt electio.*
7. *Si tamen alterum tantum ſupereſt, id creditor rectè petet.*
8. *Effectus ſtipulationis ſibi aut Titio factæ.*
9. *Quid iuris, cum mihi decem aut Titio ſtichum ſtipulor.*
10. *Quod eſt in ſola conditione, non eſt quidem in obligatione; ſed in ſolutione.*
11. *An fidejuſſor redemptum fundum qui in ſola conditione eſt præſtando acquirat actionem Mandati contra debitorem v. g in 100.*
12. *Quid ſi fidejuſſor fundum pluris quam 100. redemit.*

1 JUlius Paulus in *l.* 44. *hic*. Obligationum 4. ferè cauſas, ſive potiùs formas eſſe, ait; nempe vel Diem, vel Conditionem, vel Modum, vel Acceſſionem. Et in fine adjungit Pœnam, poteſtque adjungi & Locus: ideò dixit, ferè quatuor eſſe.

2 1. *Dies* vel initio Obligationis adjicitur, ut ſi quis promittat Kalendis Martiis dare; vel fini ſubjicitur, ut ſi quis annuum certum promittat ad decennium, *d. l.* 44 §. 1. Inter utramque ſpeciem hæc differentia eſt, quod in priore ſtatu quidem etiam ante diem obligatur, ſed non cum effectu: in poſteriore, etiam poſt diem tenetur, ſed citra effectum. Nam obligatus dare Kalendis Martiis, non poteſt conveniri, niſi Kalendis elapſis. *d. l.* 44. §. 1. *h. l. Eum.* 41. §. 1. *infra, De V. O.* §. 33. *&. Tempore. Inſt. De act.* & §. *Omnis. Inſt. De V. O.* ubi dixi. Et cùm quis ad certum uſque tempus eſt obligatus, eo lapſo non liberatur ipſo jure; quemadmodum eo nec finitur legatum. *d.* §. 1. Idque ex mera ſubtilitate Juris, ſecundùm quam Obligatio tollitur certis & deſignatis modis, inter quos non eſt tempus. *l.* 4 *ſupra, de Servit. l. Centeſimis.* 46. §. 1. *inf. De V. O.* Sed objectâ exceptione pacti, vel doli repelletur creditor.

3 Similiter enim, ſi quis vendiderit ac tradiderit ſolum, excepto ſibi ædificio eidem impoſito, id nihilominus ſequitur ſolum, cui naturâ & jure cohæret. *d.* §. 1. Attamen venditor exceptione defendetur, ut ſibi habere ædificium liceat, tanquam ſuperficiario. *l. Si fundum.* 81. §. *Qui fundum.* 3. *ſuprà, De leg.* 1. Cui & utilis in rem actio datur. *l.* 1. §. 1. *ſuprà, De ſuperficieb.*

4 2. Conditio quoque bifariam adjicitur. Vel enim ipſi contractui inſeritur, & ſuſpendit obligationem; ideòque ex ea, ante eventum conditionis, ipſo jure agi nequit. *l. Cedere. infra, de V. S.*

5 Vel poſt perfectum contractum uterque conſenſit in conditionem adjiciendam. Et tunc quidem ſtatim agi poteſt: ſed petens conditione pendente repellitur exceptione. §. 2. *d. l.* 44. Quæ neceſſaria non eſt, ſi ultimæ voluntati conditio adjecta ex intervallo. *l. Quibus.* 40. §. 2. *ſup. De cond. & dem*

3. Modum continet Obligatio alternativa, 100. vel Stichum dari: cujus ea natura eſt, ut totam obligationem diſſolvat præſtatio alterutrius, *d. l.* 44. §. 3. *h.* utrum ſcilicet debitor elegerit. *l.* 10. *ſup. De jur. dot.* Nam unum diſtinctè malè petet creditor, quamdiu ſcilicet utrumque ſupereſt. *d.* §. 3. 6

Nam diverſum dicimus, ſi alterum tantum ſupereſt, tunc enim ideò id rectè petet, quia non præripier debitori electionem, quæ nulla eſt. Rectè igitur 100 petet, exſtincto Sticho. *l.* 2. §. *Scevola. ſup. De eo quod cert.* Sic enim cùm Stichum vel Pamphilum quis vendidiſſet, Pamphilo ante traditionem mortuo, placuit neceſſariò tradendum eſſe Stichum. Atque hoc quoque modo limitatur, quod periculum interitus etiam ante traditionem dicitur pertinere ad emptorem. *l. In emptione.* 34 § *pen. ſup. De cont. emp.* Idemque eſt in legato, *l. Stichum.* 95. *inf. De ſolut. l. Cum res.* 47. §. *Sed ſi.* 3. *ſupra, De legat.* 1. Idem eſt ſi altera res facta ſit creditoris. *l. Si Stichum.* 16. *infra, De V. O.* 7

4 Acceſſio Obligationi contingit, vel perſonæ, vel rei reſpectu. Veluti cùm mihi aut Titio ſtipulor. *d. l.* 44. §. 4. Quo caſu perſona Titii adjicitur ſolutionis causâ: nam obligatio alteri acquiri non poteſt. Proinde Titius nec novandi, nec acceptum ferendi, nec judicio perſequendi jus habet; ſed tantùm mandatum ſolutionis recipiendæ. *l.* 10. *infra, de Solut.* 8

Sed acceſſioni aliquando Res miſcetur: veluti cùm mihi 10. aut Titio Stichum ſtipulor. Ubi quærit d. lex 44, an Titio ſolvens Stichum liberetur ipſo jure: nec ſolvit quæſtionem. Sed ſolvitur in *l. ult.* §. 5. *infra, de V. O.* 9

Nempe

Nempe quod diſcrepantia rei in perſona utriuſque viriet de rigore adjectionem : & ideò Titio ſolvens non liberetur ipſo jure, ſed rantùm ope exceptionis. §. *Si quis alii. Inſt. De inut. ſtipul.*

10 5. Quod in conditione ſola eſt, id non eſt in obligatione, & ideò exigi non poteſt; eſt tamen in ſolutione, & ideò per id liberari debitor poteſt. Veluti, ſi fundum non dederis, 100. dare ſpondes. *d. l. 44. §. pen. l. Ita ſtipulatus. 155. §. Ubi. infra, tit. prox.* ubi dicam. Fundus hic peti non poteſt, quia non eſt deductus in obligationem: ea tamen tollitur à præſtante fundum, quia implet conditionem, in cujus defectum obligatur in 100.

11 Unde quæritur, an hoc caſu fidejuſſor fundum præſtando quem redemerit, acquirat ſibi actionem mandati contra debitorem? Movet, quod eum liberavit. Ex adverſo movet, quod fidejuſſiſſe in id intelligitur, quod obligatione continetur: ideoque aliud ſolvendo videtur egreſſus fines mandati, & ideo mandati agere non poſſe. *l. Diligenter. ſup. Mand.* Sed hoc verum eſt in mandato, quod certâ formâ adſtrictum eſt: aliter atque in propoſito, ubi mandatum non eſt unâ re definitum: ideoque videtur extendi non tantum ad id quod in obligatione, ſed etiam ad id quod in ſolutione eſt. Atque hoc caſu Mandatum capit modum ab utilitate mandantis.

12 Conſequenter in propoſita hypotheſi, ita demum aget mandati fidejuſſor, ſi non pluris fundum redimit, quàm 100. *l. Si quis pro eo. 46. ſupra, Mand.* Quid igitur, ſi pluris redemit? Saltem uſque ad 100. aget. Cum enim hactenus liberatus ſit debitor, non poteſt reſtitutionem 100. detractare: ne eum aliena jactura locupletetur. *l. Nam hoc natura. 14. ſupra, De cond. indeb.*

Ad §. Sed ſi. ult. legis. 44.

CAPUT VII.

An Principalis obligatio novetur ſtipulatione pœnali?

SUMMARIA.

1. *Caſus quæſtionis in ſtipulante ſibi navem fabricari, & ſi non fecerit 100 dari.*
2. *Argumentum pro affirmativa, ex* l. 24. Quand. dies legat: & l. 1. De pen. leg.
3. *Fabricatio navis à moratore peti non poteſt, & quare.*
4. *Reſpondetur argumento ex d.* l. 24. & 1. *ſumpto.*
5. *Argumenta pro negativa.*

1 A Proximò caſu diverſum eſt, ſi navim facere promiſeris, & ſi non feceris 100. Nam fabricatio navis ſimul in obligatione eſt, purè nempe; ſicuti 100. ſub conditione. Quæ tamen ſi extiterit, dicitur prior obligatio *quaſi novari. d. l. 44. §. ult.* Unde quidam ad quæſtionem propoſitam affirmativè reſpondent.

2 Movet inſuper *l. 24. ſupra, Quando dies leg. & l. 1. ſupra, De pen. leg.* Ubi heres fundum dare damnatus, & ſi non præſtiterit, juſſus eſt 100. legatario dare. Et dicitur, fundo non dato, transferri legatum fundi in pecuniam. Sed reſpondent contrariæ auctores ſententiæ, non fieri in iſtis caſibus propriam novationem. Id oſtendit in *d. §. ult.* dictio *quaſi.*

3 At interim objicitur, quod fabricatio navis à moratore peti non poteſt: ideòque ejus obligatio ſublata videtur, & translata in pecuniam ſtipulatione pœnali comprehenſam. Sed hoc ideò contingit, quòd faciendi obligatio poſt moram ultro convertitur in id quod intereſt; *l. Stipulationes. 72. infra, de V. O.* etiam non ſubjectâ ſtipulatione pœnæ: quæ hoc caſu ad ejus æſtimationem adjecta intelligitur magis, quàm ad puniendum contemptum. Unde non ex ſtipulatione pœnæ, ſed ſuâ naturâ potius principalis obligatio ad pecuniam redigitur.

4 Legatum verò fundi priùs transfertur ſub conditione in pecuniam: quia ſub conditione intelligitur ademptum ab ipſo teſtatore, quo vivo nulla utique obligatio ex legato. Unde neque hæc eſt vera Novatio: præſertim cum

poſt moram fundus adhuc præſtari ab herede poſſit: *l.* 19. *ſup. Quand. dies leg.* quod non poteſt in caſu Novationis.

5 Et hæc ſententia probatur 1. per *l.* 41. & *ibi* Coſtal. & *l.* 42 & *l.* 71. *ſup. Pro ſocio.*

2. Principale non facilè novatur per acceſſionem: veluti ſi quis uſumfructum, deinde uſum ſtipuletur: illum enim (etiam jure *ff.*) petet rectè, niſi diſertè ab eo fuerit receſſum. *l.* 58. 3 *inf. de V. O.*

3. Pœnalis ſtipulatio muniendæ principali, non minuendæ adjicitur: *§. ult. Inſt. de V. O.* & proinde abſurdum, & ſtipulantis intentioni contrarium eſſet, hanc per illam aboleri.

4. Quia generaliter, quod in favorem alicujus introductum eſt, non debet in ejus damnum interpretatione torqueri. *l.* 6. *C de Legib.* Vide noſtra *De Juriſpr. Extemp.* 2. *cap.* 19.

Ad L. Trajectitiæ. 23.

CAPUT VIII.

An lapſus diei non interpellatum debitorem involvat morâ?

SUMMARIA.

1. *Argumentum pro affirmativa ex* l. 23. h. t.
2. *Aliud argumentum.*
3. *Nec obeſt, adjectionem diei reſpicere favorem debitoris.*
4. *Uti nec etiam quod nulla mora ubi nulla petitio, & quare.*
5. *Cur in obligatione pura lapſus diei minùs conſtituat in mora, quam in obligatione ad diem.*

1 QUi trajectitiam pecuniam crediderat, certo die reddendam, ſervum comitari debitorem juſſit, exigendæ pecuniæ causâ; ſtipulatus, nomine operarum ejus, in ſingulos dies, pœnam, ſi tardiùs ſolveretur. Servus, parte pœnæ ablatâ, deſtiterat ab interpellatione. Conſultus Africanus, an pro eo tempore, quo interpellatio ceſſaſſet, pœna non deberetur? negavit. Quia deberetur, etiam nulla interpoſitâ interpellatione: quippe cujus vicem ſupplet lapſus & admonitio diei. *l. Pecuniæ.* 9 *§.* 1. *De Uſur.* Nam hanc ſententiam firmavit Juſt. *l. Magnam.* 12. *C. De com. ſtip.* *l.* 2. *C. De Jur. Emphy.* contra diſſentientes *l.* 2. & *l. ult. ſupra, De nau. fœn.*

Africanus addit hoc argumentum. Si 2 hoc quoque caſu requireretur inſtantia continuatæ interpellationis, ut in *l. Mora.* 32. *§.* 1. *ſupra, de Uſur.* ſequeretur, quòd ſervo per morbum impedito, impunè creditor falleret fidem conſtitutæ in diem certum ſolutionis. Atqui id abſurdum.

3. Fruſtra igitur objicitur, Adjectio- 3 nem diei reſpicere favorem debitoris. *l. Cum tempus.* 17. *infra, de Reg.* Nam uti id de medio tempore verum eſt, ob dilationem: ita falſum eſt de fine. Præfinitio namque diei, deſtinatæ ſolutioni, ulteriorem abrumpit dilationem, & inſtar admonitionis eſt.

Fruſtra proinde quoque objicitur, 4 quod nulla ibi mora eſt, ubi nulla petitio eſt: Id enim eſt nulla mora committitur, quamdiu petitio non competit. *l. Nulla. infra, de Reg.* Lapſus enim diei omne exactionis impedimentum tollit. Quod ſi illam Regulam intelligas non de jure agendi, ſed de facto interpellandi; quia mora non ex re, ſed ex opportuna interpellatione oriatur, *l. Mora. ff. De Uſur.* Eadem adhuc reſponſio ſufficit: Nam diei monitio ſufficit.

Nec movet, quòd ex obligatione 5 purâ intelligatur deberi præſenti die: *l.* 56. *§. Qui ita. De V. O.* ejus tamen lapſus non inducit moram. Nam id ideo, quod tacitè inſit dilatio quædam, ſed incerta, & arbitrio Judicis terminanda. *l.* 105. *De Solut. l.* 45. *§.* 10. *infra, de Jur. Fiſc.* At præfinitio diei ut nullum interpretationi, ita nullum ulteriori cunctationi locum relinquit, ideoque admonet ſolutionis jam faciendæ. Quod ſi placet eum Cujacio ad & per *l.* 41. *ff. De V. O.* puræ obligationi nullam ineſſe dilationem arbitrariam: dicam, ex Regula Juris, expreſſa nocent, tacita non nocent;

quamvis

quamvis intellecta. Certè præfinitio temporis oſtendit ſummo jure agi, & dilationi finem ponit, quem nullo prætextu excedat.

CAPUT IX.

An purgatio moræ admittatur, ubi dies & pœna continentur conventione?

SUMMARIA.

1. *Reſolutio pro negativa exemplo compromiſſi & committendæ emptionis.*
2. *Quando pœna evitetur.*
3. *Ratio reſolutionis. num. 1. factæ.*

1 ANnectit Africanus aliam Quæſtionem. Si debitor poſt interpellationem, vel lapſum diei, offerat pecuniam, an evadat pœnam? Idque negat exemplo compromiſſi, & committendæ emptionis. Nam ſi ab arbitro pecuniam certo die dare juſſus, poſt commiſſam moram invito jam offerat, non evadit pœnam compromiſſi: *l. Celſus. ff. De Recept.* Et ſi is qui ſub lege commiſſaria emit, poſt lapſum diei offerat jam recuſanti pretium, non evitat commiſſum. *l. De lege. §. ult.* & *l. ſeq. De leg. commiſſ.*

2 Addit auctoritatem Servii in *l.* 8 *ſupra, De Naut. fœn.* uno tantùm modo evitari pœnam, ſi per creditorem ſteterit, quo minùs ad diem pecunia ſolveretur. Idemque in lege commiſſoria, ſi defuerit fortè, cui ſolveretur. *l. Si fundus. §. ult.* & *l. ult. De leg. commiſſ. l. ult. § ult. De Reſc. vend.*

3 Et ratio reddi hæc poteſt, quod adjectio pœnæ oſtendat rem agi ſummo jure, quod emendationi commiſſæ ſemel moræ reſiſtit. Quia pœnitentia regulariter non liberat delinquentem, v. g. furem ſpontanea reſtitutio.

Ad L. Quod quis. 50.

CAPUT X.

An debitum in diem certum ante eum ſolvi poſſit invito creditore?

SUMMARIA.

1. *Affirmantibus aſſentit author cum remiſſione.*
2. *Argumentum* 1. ex l. 50. hoc tit. *pro affirmativa.*
3. *Argumentum* 2.
4. *Argumentum* 3. ex l. 70. De ſolut. & l. 38. §. 16. de V. O.
5. *Argumentum* 4 ex l. 17. d. R. J.
6. *Solvitur objectio, quod ſolutio fieri non poſſit ſine acceptatione creditoris.*
7. *Probatur ulterius invito creditori rectè ſolvi exemplo conſignationis.*
8. *Solvitur objectio ex lege* 122. de V.O.
9. *Item ex l* 10. ſupra, ad Senatuſconſultum Trebellianum *cùm explicatione ejuſdem.*
10. *Explicatio l.* 12. Cod. De fideicom.
11. *Solutio argumenti ex eadem l. ſumpti.*
12. *Explicatio* §. 10. l. 12. ſupra, De leg. 2.
13. *Solutio argumenti ex eodem §. ſumpti.*
14. *Solvitur argumentum ſumptum* ex l. 18. ſupra, De conſt. pecun.
15. *Solutio argumenti ſumpti ex eo quod ſenatus Romanus recuſarit à carthag. accipere ſimul quod per penſiones in* 50. *annos debebant.*

AFfirmantium receptam ſententiam probavi *Inſt. De V. O. cap.* .. per *l. Quod quis.* 50. *hic. l. Stipulatio.* 38. *§. Inter.* 16. & *l. Continuis.* 137. *§. Cùm ita* 2. *infra. De V. O. l. Quod certâ.* 70. *infra de Solut.* Falsò enim diſſentientes intelligunt has leges, ſi creditor conſentiat. Nam 1. id verba non patiuntur. 1

Nam d. lex 50. dicit, debitori *poteſtatem eſſe* antè ſolvendi. Ergo debitor repræſentat ſolutionem ſuo jure: & conſequenter non indiget conſenſu creditoris. Neque ſanè ejus rei quis poteſtatem habet, quæ ex alterius aſſenſu dependet. 2

2. Et ſi conſenſu creditoris opus eſt, nihil quod operæ pretium, tot leges inculcant. Ex conſenſu enim creditoris minui & tolli etiam obligatio poteſt; non tantùm prorogari ſolutio. Ut nullum de repræſentanda ea ſupereſſe dubium potuerit. 3

3. Quin etiam leges 70 *De Solut.* & *d. l.* 38. *§.* 16 hanc exprimunt rationem hujus in debitore facultatis, quòd illi omne medium tempus *ad ſolvendum ſit liberum.* Id enim non tantùm ſignificat, ſolutionis vel repræſentan- 4

da,

dæ, vel protrahendæ ad finem temporis, arbitrum eſſe debitorem ſolum, ut dixi; ſed hoc ampliùs inſinuat, dilationem reſpicere commodum debitoris; cui is utique poſſit renuntiare. *l. pen. C. De Pact.*

5 Atque manifeſtiùs exprimit lex 17. *inf. De Reg.* hanc eſſe Juris præſumptionem, niſi aliunde oſtendatur, in gratiam ſtipulatoris aut heredis adjectam eſſe dilationem, ut in *l.* 15. *ff. De Annuis.*

6 Quâ igitur ratione legibus purè id ſtatuentibus injiciunt conditionem, Si creditor conſentiat? Quia (cavillatur ſuo more quidam 1. *Singul. Opin. c.* 4.) ſolutio non poteſt confieri ſine acceptatione creditoris: quod myſterium neminem attigiſſe miratur. Sed hac ratio conficeretur, quod nec ſuo die ſolvere & liberari debitor poſſet, niſi conſentiente creditore. Quo quid vanius aut perverſius? Nam ſi invitum debitorem ſolvere creditor poteſt: *l. Si debitor.* 91. *De Solut.* multo magis ille ab invito liberari poſſe debet.

7 Denique ſi nulla ſolutio procedit invito creditore, cur diſtinctè dicit lex 2. *ſup. De Reb. cred.* aliud pro alio ſolvi non poſſe invito creditori? Vel cur in Regula, de qua quærimus, ſimiliter non eſt adjectum, *conſentiente creditore?* Verum quidem eſt, quòd creditore oblatum ſibi debitum recuſante, id obſignari & deponi ſub Magiſtratu debet. *l.* 6. 11. 19. *C. De Uſur.* Sed hoc inſtar ſolutionis eſt, adeò ut in *l. Obſignatione* 9 *C. De ſolut.* Solutio vocetur, quatenus ea quæ tantundem præſtant, mutuâ vice funguntur. *l.* 6. *ſup. De Reb. cred.* Solutum enim videtur, cùm per creditorem ſtat, quo minùs ſolvatur. Idque lex *Qui decem.* 72. *De Solut.* etiam de ſola oblatione nummorum, qui perierunt, affirmat. Adeòque tranſlatum in illum videtur dominium, cùm id in ejus ſit poteſtate, cujus uſui deponitur pecunia, *Arg. l.* 4. *ff. De Reb. cred.* ad quam petendam à depoſitario habet utilem actionem; *d. l.* 19. *C. De Uſur.* vel etiam utilem vindicationem contra quemcumque poſſeſſorem. *d. l.* 19.

Non movet lex *Qui Romæ.* 122. *inf. De V. O.* ibi enim creditor, qui pecuniam, in certas penſiones Epheſi ſolvendam, recuſaret ſtatim Romæ oblatam, idcirco ſuo die integram cum uſuris petit Epheſi, non quod tempore, ſed quod loco incongruo oblata erat. *Arg. l.* 9 *ff. De eo quod certo loco.* 8

Objici ſolet lex *Sed etſi.* 10 *ſup. Ad SC. Treb.* quæ dicit, ante diem vel conditionem reſtitutâ hereditate, non transferri in fideicommiſſarium actiones. Sed reſpond. intelligi hoc de actionibus quæ contra defunctum, atque ita contra heredem competunt. Nempe præmatura reſtitutio illas ab herede non repellet. 9

Interim heres in ſui præjudicium volens volenti reſtituet fideicommiſſum à ſe relictum eùm moreretur: *l.* 12. *C. De Fideicom.* ut tamen fideicommiſſarius medio tempore teneat tanquam donatarius hereditatis: ideoque nec Actiones in eum transferantur ex SC. to (quippe id loquitur de reſtitutione fideicommiſſi, id eſt ex voluntate teſtatoris) & heredi præmoriens tranſmittat tanquam donatarius bona in ſuum ſucceſſorem. Quod ſi ſupervivat, tunc cauſa dominii mutabitur, & in eum ut fideicommiſſarium transferentur Actiones. *l. Fundo.* 4. *ff. Ad Leg. Falcid.* 10

Et ſummatim reſpondeo, quod d lex 12. quæ tantum volenti permittit reſtitui hereditatem ab herede ante mortem, loquatur de volente ſolvere ante conditionis eventum. Nam dies incertus mortis heredis continet conditionem. 11

Loquitur autem d. lex 12. cùm perſonæ certæ relictum eſt. Et proinde non obſtat lex *Cum pater.* 77. *§. A filia.* 10. *ſup. De leg.* 2. Species ejus hæc eſt. Filiam heredem pater rogavit, ut certa prædia, uni ex liberis, cui vellet, reſtitueret cùm moreretur. Filia inter vivos uni illa donavit. Placuit, propter incertum eventum conditionis, 12

nis, quod huic fideicommiſſo adhæret, non eſſe certæ & fixæ donationis (hanc enim fideicommiſſi vinculum impedit) eam electionem; ſed potius deſtinationem electionis ex fideicommiſſi lege permiſſæ morienti. Mutari igitur illam pendente conditione poſſe; & conferri in quemcunque alium ex iis, qui pariter vocati ad fideicommiſſum intelliguntur omiſsâ electione. Quod ſi non fiat, tunc demum morte confirmabitur. Nempe quia ille quiſquis erit à matre electus, non ex ejus liberalitate (quamvis titulo donationis uſæ) ea prædia conſequetur; ſed ex fideicommiſſo per avum relicto ſub conditione & quidem incertæ perſonę: ſequitur, quòd pendente conditione nihil acquirat. *l. Vnum ex familia.* & *§. Rogo. de Leg.* 2. Cujacius ad *d. l.* 77. *§.* 10. Etenim ſi firma eſſet ſtatim hæc donatio, præjudicaret iis, qui remotâ matris electione concurrunt; ſi nempe electus ante matrem deceſſerit. Tunc enim ut in ejus perſona deficit fideicommiſſum; *l.* 4. *ſupra*, *Quand. dies leg.* ita reliquorum jus augeſcit.

13 Hæc fuſiùs circa explicationem legis. Nam ad objectionis diſſolutionem ſufficit, quod agatur de fideicommiſſo conditionali. Intereſt autem inter Diem & Conditionem. Ille enim non impedit ortum Obligationis, ſicuti Conditio. Et proinde per eam nondum nata obligatio diſſolvi nequit.

14 Non movet lex 18. *ſup. De conſt. pecun.* negans Actori nocere, ſi ante diem conſtituti per eum ſteterit, quo minùs ipſi ſolveretur. Nam negat, moram illi obeſſe, quo minùs die conſtituti exerceat actionem conſtitutæ pecuniæ, ſi res promiſſa adhuc exſtet: (aliter atque ſi perierit) id enim commune & aliis creditoribus eſt. *l Illud.* 17. *ſupra*, *De peric. & com.* Sed non negat lex, debitorem liberari potuiſſe deponendo oblatam fruſtra pecuniam.

15 Nec movet auctoritas Senatus Romani qui recuſavit repręſentata à Carthaginenſibus decem millia talentorum argenti, quæ debebant per penſiones in 50. annos deſcriptas. Etenim ea penſitatio annua, inter alias pacis conditiones, victis ſecundo bello Punico irrogata erat inſtar tributi, ad recognoſcendum victorem. Livius *lib.* 35. Repræſentatio igitur ſortis ſublatura penſiones annuas ſuſtuliſſet ſimul ſymbolum obſervantiæ, quo Majeſtatem Populi Romani venerari quotannis tenebantur Carthaginenſes. Dilatio igitur adjecta erat ad commodum Populi Romani. Facit lex 15. *ſupra*, *de Annuis.*

Ad L. Is cui. 42.

CAPUT XI.

De natura Conditionis.

SUMMARIA.

1. *Legatum conditionale non tranſit in heredem, ſed benè ſpes committendæ obligationis ex contractu.*
2. *Attamen ex contractu pendente conditione agi nequit.*
3. *Referuntur plura quæ eâdem pendente ceſſant.*
4. *Ex ſponſalibus ſub conditione non inducitur juſtitia publica honeſtatis.*
5. *Pendente conditione cum alia purè matrimonium contrahi poteſt.*
6. *Non habet locum jus offerendi pecuniam eâdem pendente.*
7. *Generalis liberatio non extenditur ad obligationes conditionales.*
8. *Non tranſmittitur legatum conditionale, nequidem ad Suos.*
9. *Pendente conditione non licet recedere à contractu.*
10. *Quid ſi pignus uni ſub conditione & alteri purè obligetur.*
11. *Retractus gentilitio locus non eſt de jure, pendente conditione; ſecus moribus.*
12. *Quid de modo adjecto contractui.*

LEx hęc vim conditionis diſtinguit in contractibus, & legatis. Nam 1 Legatarius ante eventum conditionis non eſt creditor: At ex contractu conditionali ſtatim quis creditor intelligitur. *l. Is cui.* 42. *hic.* Nempe ad hunc effectum, ut in heredem tranſmittat ſpem committendæ obligationis, aliter atque legatarius. *§. Ex conditionali,*

nali. Inſt. de V. O. Aliàs enim conditione pendente nec perfectus cenſetur contractus. V. g. venditio, *l. Hæc venditio.* 8. *De contr. empt. l. Bovem. §. Si ſub conditione. de Ædil Edic.*

2 Ideoque ex ea agi nequit. *l. Si pupilli. § Videamus. de Neg. Geſt. l. Hoc jure. de V. O.* Ne quidem ut exiſtente conditione ſolvatur, *l. In Lege Aquilia. ff ad Leg. Aq* quibuſdam diſſentientibus. Quod ſi per errorem ſolvatur, condicitur. *l. Sub conditione. de Cond. indeb.*

3 Hinc ceſſat jus prælationis ſive retractus feudalis. Guido *deciſ. Delph.* 47 & 411. item laudimia Guido, *conſ.* 126 itemque commiſſum. Idem *conſ.* 58. Nullus enim conſenſus, donec exiſtat conditio *l. Non ſolum hoc tit.* niſi intercedat traditio, quamvis conditionalis. Baldus *conſ* 95 *lib.* 3. Idem adhuc de vectigali. Bartolus in *l. Cum Titio. ad Leg. Falcid* Impeditur & uſucapio *l.* 8 *de Peric & com. l.* 2. *§.* 2. *Pro emptore.*

4 Et ex ſponſalibus conditionalibus non inducitur juſtitia publicæ honeſtatis. *c.* 1. & *ibi* Gl *de Sponſ. in* 6.

5 Quin etiam ſi pendente conditione, ſub qua matrimonium contraxeras cum Titia, ducas purè Seiam: ea tibi erit uxor, etiamſi poſt eveniat conditio. Hoſtien. *in Summa tit. de Cond. §. Quæ conditio.* Videnda tamen quæ dixi *C. de Nupt.*

6 Et ante eventum conditionis non habet locum jus offerendi pecuniam in ſolutionem, & recuſatam deponendi ac conſignandi. Bald. in *l. Acceptam. col. ult. quæſt.* 24 *C de Uſur.* per *l. Stipulatio iſta. § Inter certam. de V. O.*

7 Adeoque generalem liberationem negant extendi ad obligationes conditionales. Aretin. *conſ.* 11. Nam creditor conditionalis, non eſt propriè creditor: idemque de debitore. *l. Si quis ſub conditione. ff. Si quis omiſſ. cauſ. teſt.*

8 Sic quoque ante conditionis eventum moriens non tranſmittit legatum, ne quidem ad filios & ſuos heredes. *l.* 1. *§. Sin autem aliquid.* & *ibi* Bald. & Corn. *C. de Caduc. l. Si ita legatum. §.* 1. *de Leg.* 1. *l Heres meus. l. Si ita expreſſim.* & *ibi* Bald. *De cond. & dem. l. Si cum heres.* & *l. ſeqq. Quando dies legat.*

Planè pendente conditione non li- 9
cet à contractu recedere; adeoque ea poſtea exiſtens retroducitur ad tempus contractus, ut ab initio conſtitiſſe videatur. *l.* 8. *ſupra, de Peric. & com. l. ult. §.* 1. & *ibi* Alex. *ſupra, de Vulg.*

Hinc enim ſi ſub conditione quis 10
promiſit mihi, dato pignore, idque alteri purè credenti mox obligetur: poſtea eveniente conditione ego potior illo ero. *l.* 11. *§.* 1. *ſupra, Qui potior.*

Ita Tiraquel. *de Ret. Gent. §.* 1. *ad* 11
verba A vendu. gl. 2. ubi dicit uſu receptum, ut conditionalis venditio à conſanguineo venditoris retrahatur, (quamvis jure communi non ſuffragante) niſi ante mutuo conſenſu partes illam reſolverint.

Planè à conditione diſtat Modus: 12
nam hic adjectus contractui non impedit ex eo ſtatim agi, præſtitâ cautione de modo implendo. *l. Liberto. §. Lucius. de Annuis. l. Si tibi legatum. de Leg.* 3. *l. Libertas. §. Hæc ſcriptura. de Manumiſſ. teſt. l. Cum teſtamento. de Fideicommiſſ. liber. l. Quibus dieb. §. ult.* & *ibi* Bart. *de Cond. & demonſt.*

Ad L. Omnes. 17. l. 18. 19.

CAPUT XII.

An eadem res in diverſas deducta Obligationes peti ſæpius poſſit?

SUMMARIA.

1. *Diſtinguendum inter obligationem ex cauſa oneroſa & lucrativa*
2. *Qui fundum ex cauſa legati ab uno habet, quem alius ei promiſit dare, contra hunc actionem non habet.*
3. *Sed ſi eum emat, actio ad pretium ſupereſt contra promiſſorem.*
4. *Idem ſi ex cauſa dotis aliave oneroſa rem ſtipu-*

ſtipulatus eam titulo lucrativo acquirat.

5. *Quid ſi res ex titulo lucrativo debita, mihi obveniat ex alio lucrativo, ſed revocabili?*

6. *Quid in obligatione disjunctiva ex duobus titulis lucrativis?*

7. *Quid ſi gravatus fideicommiſſo ad beſſem ſubſtitutum inſtituat ex dodrante?*

8. *Quid ſi quod à te ex teſtamento mihi debétur, tertius donet meo filio?*

9. *Quid ſi prædium quod ex teſtamento primi mihi debes, ſecundus à te mihi leget, ſed ſub onere?*

10. *Quid ſi res mihi obveniat hereditate ſecundi, qui non ſit ſolvendo?*

11. *Evictio non ceſſat etſi emptor rem revendat & ſecundo emptori fiat heres.*

12. *Uti nec etiam ſi ſecundus primi emptoris fiat heres.*

1 Obligatio omnis vel lucrativum habet titulum, vel onerosum: hic duplicari circa eandem rem poteſt, ille non poteſt.

2 Hinc ſi fundum quem mihi ex cauſa donationis promiſiſti, conſecutus ab alio fuerim ex cauſa legati, exſtinguitur in perſona tua obligatio. *l. Omnes. 17. hoc tit.* Quia non magis à te peti aut præſtari fundus poteſt, quàm ſi deſiiſſet in rerum natura eſſe; cùm ſemel meus factus, non poſſit ampliùs meus fieri. *§. Si res. Inſt. De Legat.* Sed neque æſtimatio à promiſſore peti poteſt, cùm eam habeat, qui fundum gratuitò accepit. *l. Si ſervus.* 108. *§.* 4. *ſupra, De leg.* 1.

3 Diverſum proinde eſt de concurſu tituli oneroſi: veluti, ſi fundum illum emerim: nam quia pretium, quod impendi utique mihi abeſt, æſtimationem perſequi poſſum.

4 Idem eſt, ſi ex cauſa oneroſa, qualis etiam eſt dos, fundum ſtipulatus, ſucceſſero vel domino fundi, vel ei cui legatus à domino fuerat. *l.* 18. & 19. *hoc tit. l. Quoties. inf. de Solut.*

5 Excipe 1. niſi res mea facta ſit ex titulo revocabili: veluti ſi domino fundi, quem mihi ex cauſa liberalitatis debes, ſucceſſero in hereditatem: ſed is eum fundum à me legavit ſub conditione. Tranſit quidem dominium fundi in me cum hereditate, atque ita titulo lucrativo: ſed abire poteſt, conditione legati exiſtente. Eâ tamen deficiente petitio mea evaneſcet. *l. Inter.* 83. *§. Si rem.* 6. *infra, de V. O. l. Non quocunque.* 82. *ſupra, De leg.* 1.

Excipe 2. in disjunctiva obligatione. 6
Veluti ſi duorum teſtamentis mihi legentur Stichus aut Pamphilus, conſecutus ex uno Stichum, rectè petam ex altero Pamphilum, quia cùm Stichus jam præſtari non poſſit, remanet alter in obligatione. Idem proinde eſt, ſi cum unius teſtamento mihi legatum ita eſſet, & Stichum conſecutus fuiſſem ex cauſa donationis, vel à tertio, vel à vivo teſtatore. *d. l.* 82. *§. ult.* Dummodo hoc caſu legaverit mihi, utrum mallem. *l. Hujuſmodi.* 84. *§.* 11. *ſup. De leg.* 1.

3. Ceſſat Regula poſitâ diverſitate 7
rei. Sic cùm teſtator duobus filiis inſtitutis, juſſiſſet præmorientem ſine liberis reſtituere ſuperſtiti beſſem portionis: & alter præmoriens inſtituiſſet fratrem ex dodrante: placuit, hunc poſſe petere præter dodrantem ex inſtitutione fratris fideicommiſſum ex patris teſtamento, non quidem ſolidum: (nam exſtinguitur confuſione pro parte ex qua heres eſt onerato ſive debitori, *l.* 50. *infra, de Fidejuſſ. l.* 6. *C. De her. act.* ſed pro portione coheredis à fratre dati: niſi is probet, inſtitutionem factam fuiſſe in compenſationem fideicommiſſi. *l. Lucius.* 123. *ſupra, de leg.* 1. *l. Creditorem.* 85. *infra, de leg.* 2.

4. Quod ſi id quod mihi ex teſta- 8
mento debes, tertius donaverit meo filiofam. non magis liberaris, quàm ſi ipſe ei donaſſes: quia nequidem alteri ſolvendo liberareris à me. *l. Si ſervus.* 108. *§.* 1. *ſupra, de Leg.* 1. *l.* 4. *l. Invito. C. De ſolut.* Diverſum tamen erit, ſi ſciam nec improbem filio meo donatum, *Arg. d. §.* 1. vel ſi in utilitatem meam verſum eſt. Gl. *ibid.*

5. Debes mihi prædium ex teſta- 9
mento Primi, idem à te inſtituto Se-

cundus mihi legavit, ſed ſub onere reſtituendi alteri, vel dandi pecuniam alteri: petam ex utroque, quia poſterius legatum non continet cauſam lucrativam Idem eſt, quatenus prius legatum delibavit Falcidia, nam hactenus ex poſteriore petam.

10 Idem eſt, ſi prædium mihi obvenerit hereditate Secundi, qui non ſolvendo eſt. *d. l.* 108. §. 4.

11 6. Nihil prohibet, cum cauſa oneroſa concurrere lucrativam. *l.* 19 *h. t.* Hinc ſi fundum mihi venditum acceptis de evictione fidéjuſſoribus, vendidero Titio, eique poſt evictionem fundi exſtitero heres: rectè conveniam fidejuſſores. Non enim obſtat, quod pretium quod ex cauſa venditionis perſequor, videar retinere ex cauſa lucrativa aditæ hereditatis; cùm ea poſſit concurrere: & verum ſit, per obligationem illam augeri hereditatem Unde perinde æſtimandum eſt, ac ſi ego hereditati ſolviſſem de meis bonis.

12 Unde idem erit, ſi emptor ille meus mihi ſucceſſerit in hereditatem: videtur enim illa per evictionem exiguior perveniſſe, tanquam ipſa ſolverit creditori defuncti. Idem proinde ſi & venditori & emptori ſucceſſerit tertius. *l. Si ei.* 41. *§. ult. ſupra, De Evict.*

Ad L. Ex depoſiti. 12. l. 26. l. 33. 34. l. 49. l. 53. l. 58.

CAPUT XIII.

De Pœnalibus Actionibus.

SUMMARIA.

1. *Conciliatio l.* 53. hoc tit. *cum l* 25. inf. De injur.
2. *Heres non tenetur ex delicto defuncti;*
3. *Niſi cum defuncto judicium fuerit cœptum.*
4. *Vel inde lucrum aliquod ad heredem pervenit.*
5. *Item dolo defuncti tenetur heres.*

1 SI ex uno facto plura redundent maleficia, veluti ſi aliquem vulneraſti dolo malo, ubi & de damno, & de injuria oritur actio, quæritur, an utraque experiri poſſis? Unam eligendam dicit lex *Plura.* 53. *hoc tit.* At lex 25. *inf. De Injur.* omnibus experiri permittit. Sed conciliandæ ſunt per *l. Qui ſervum.* 34. *h.* ut alterâ agi quidem poſſet, ſed eatenus tantum, quatenus amplius priore quid continet: ut latius dixi 1. *De Juriſprud. cap.* 12.

Porrò ex delicto defuncti non poteſt 2 conveniri heres ad pœnam. *l. Conſtitutionibus.* 33. *hic. l.* 111. *§.* 1. *infra, de Reg.*

Excipitur primò, ſi cum delicti au- 3 ctore judicium fuerit ſuſceptum. *l. Omnes.* 26. *hic.* Et hoc quidem certum eſt lite conteſtatâ: quia eo modo quaſi contractus innovat pœnalem actionem *l. Sciendum* 58. *h. t. l.* 86. & 87. *infra, de Reg.* Unde quod idem videtur ſignificare de ſola conventione d. lex 33. *hoc tit.* id intelligendum eſt ſi vel libellus Principi fuerit oblatus, *l.* 1. & 2. *C. Quando libel. Principi.* vel tergiverſatione rei fuerit litis conteſtatio dilata. *l. Si eum.* 10. *in fine ſup. Si quis cautión.* Tùnc enim lis pró conteſtata habetur in damnum ejus, per quem ſtetit quo minus conteſtata fuerit. *l. In Jure Civili.* 24. *ſupra, de Cond. & dem.*

Secunda exceptio eſt, ſi ex malefi- 4 cio defuncti lucrum aliquod ad heredem pervenit: hactenus enim tenetur. *l.* 38. *infra, de Reg. l.* 12. *infra, Ad Leg. Cor. de Falſis.*

Tertiò, ex dolo per defunctum in 5 contractu aliquo admiſſo rectè convenitur ejus ſucceſſor: *l.* 12. & *l. Ex contractu.* 49 *hoc tit. l.* 194. *§ ult. l* 199. *§. ult. infra, de Reg. l. Si hominem.* 7. *§. Datur.* 1. *ſupra, Depoſ.* non tamen in duplum ex cauſa depoſiti ob incendium, tumultum, ruinam, naufragium. Nam in ſimplum tantum etiam in his caſibus ex dolo defuncti tenetur: aliud ſi ipſe dolo uſus. *l.* 1 *§.* 1. & *l.* 18. *ſupra, Depoſ.* Vide quæ dixi *Inſt. de Perpet. & temp. cap. ult.* Atque omnia hæc uberius expoſui *C. Ex delict. defunct.* & *lib.* 3 *de Juriſpr. c.* 14.

FINIS LIBRI XLIV.

LIBER XLV.

TITULUS I.

De Verborum Obligationibus.

Ad Rubricam. & l. Si divortio. 21. l. 108.

CAPUT I.

De Occaſione & ratione inducendæ ſtipulationis & an valeat ſine cauſa?

SUMMARIA.

1. *Ratio & occaſio.*
2. *Moribus de re excedente* 300. *florenos fere ſcripto contrahi debet.*
3. *Inventa Stipulatio ad firmandas nudas pactiones.*
4. *Et hinc ſine cauſa non valet.*
5 *Valet Stipulatio qua mulier nihil in dote habens divortio facto* 100. *dotis nomine dari petit, ad interpretationem* l. 21. hoc tit.
6 *Quia liberalitas pro cauſa eſt.*
7. *Improbatur* Cujacii *interpretatio* d. l. 21. *aientis falſam demonſtrationem non nocere, exemplo legati.*
8. *Valet ſtipulatio conditionalis ſine alia cauſa ad* l. 108. hoc tit.
9 Cujacius *ipſam dotem in caſu* d. l. *vult eſſe cauſam.*
10 *Probatur conditionem ſolam pro cauſa ſtipulationis ſufficere.*

1 NUda pactio ſæpe temerè effunditur, à non conſiderante fote ut acceptetur, atque ita à non intendente obligationem ſui. Idcoea ex æquitate Romani Juris non gignit Actionem, ut evitentur inſidiæ captantium, & multiplicatio litium, ſi quæreretur, per ſingulas factorum ſpecies, an pactio fuiſſet conſiderata. Sed ut de eo in perpetuum conſtaret, placuit prudentiæ Romanæ Stipulatio nempe formula certa promittendi, reſpondendo ad præviam interrogationem. Per hanc enim cauſari non poteſt promiſſor, ſe lapſum captumque eſſe, dum non provideret fote, quod acceptaretur promiſſum.

Qua ferè ratione in his Provinciis conſtitutum eſt, diſponi aut conveniri de re excedente 300. florenos non debere citra ſcriptutam. Dico *ferè*: Nam cum judicatum ſit, deferri jusjurandum poſſe, eoque convictum compelli implere: videtur Scriptura non tam ad arcendum temeritatem requiri, quàm ad minuendum lites. Quæ prolixiſſimæ, ubi teſtibus opus eſt. 2

Etenim inventa Stipulatio eſt (quemadmodum demonſtrat & nominis origo à ſtipulum, id eſt firmum) ut confirmaret vinculo ſuo nudas, & ex ſe infirmas pactiones. Julius Paulus 5. *Senten.* 7. Unde traditur, Stipulationem non tam eſſe proprium ſpecialemque per ſe contractum, quàm aliarum quarumcumque conventionum, & obligationum etiam naturalium, munimentum. *l. Juris.* 7. *§. Quod ferè. ſupra, de Pact. l.* 5. *§. Conventionales. hoc tit.* 3

Cui conſequens eſt, ut non obligetur quis ex ſola Stipulatione, deſtitutâ nempe aliâ gerendi negotii, vel ſaltem liberalitatis causâ. *l.* 2. *§. Circa. ſup. De dol. exc.* 4

Hinc pendet quæſtio legis *Si divortio.* 21. *hoc tit.* Poſt divortium, mulier, quæ nihil in dote habebat, 100. dotis nomine ſibi dari à viro ſtipulata eſt. Quæritur, an valeat ſtipulatio? Et affirmat lex 21. Dubium movebat, quòd videatur causâ deſti- 5

 tui

tui Promiſſio: cùm videatur agi de reddenda dote, quæ nulla intervenit. Idque verum eſt, ſi errore deceptus vir promiſit. *l. pen. §. Mulier. ſupra; Sol. mat.* Sed an erroris probatio incumbet viro? Imò verò error præſumetur, ſi de reddenda dote actum fuit; & abeo qui minorem acceperat major fuerit promiſſa, ut in *d. l. pen.* proclivior enim error circa quantitatem, quàm circa ſubſtantiam & ſummam rei. Aliàs proprii facti error improbabilis eſt, & ideò probandus ab allegante. *l. 3. ſupra, de Jur. & fact.*

6 At in *d. l.* 21. actum de dote danda eſt: ideòque Jureconſultus comparat hunc caſum ei, quo perſonæ conjunctæ, vel alii cuilibet dotis nomine legatur. Unde aſſentior Duareno affirmanti, ipſam dotem huic ſtipulationi eſſe cauſam.

7 Fruſtra enim Cujacius id improbans, vult eſſe demonſtrationem, quę falſa non noceat, veluti, inquit, ſi 100. Titio quæ ei debet teſtator leget: quamvis enim nihil debet, falſa demonſtratio non officit, quemadmodum & de legato dotis reſponſum eſt, inquit lex *Si ſic legatum.* 75. §. 1. *ſup. de Leg.* 1. Sed nempe iſtic pro demonſtratione accipitur: quia legandi cauſa non poteſt eſſe obligatio, quippe quæ legatum redderet inutile. Ideirco eadem lex 75. *in* §. 2. ſi leget 100. Titio quæ ipſe Titius debet, conditionem ſive cauſam nempe finalem eſſe ait, & ideo non valere legatum, ſi debitor non ſit: quia non dari, ſed remitti voluit.

8 Denique Cujacius ſeipſum refellit contradictione ad *l. A Titio.* 108. *hoc tit.* ubi quæritur, an valeat ſtipulatio hæc, ſi qua mihi nupſerit 100. dotis ejus nomine dare ſpondes? Et dicitur peti poſſe, nuptiis ſecutis. Quia conditio etiam ex incertæ perſonæ facto producere obligationem poteſt. Veluti ſi quis ſtipuletur ſibi 10. ſi quis in Capitolium adſcenderit. Ubi notat Duarenus poſt antiquos, quod conditionalis ſtipulatio valeat ſine cauſa, quia ipſa conditio pro cauſa ſit, etiamſi ejus eventus non ſpectet ad utilitatem promiſſoris.

Cui contradicens Cujacius ſtudio reprehendendi, imò ipſa, inquit, dos pro cauſa eſt, & ſic contradicit ſibi ipſi. 9

Sed & Comm. Opin. quæ conditionem pro cauſa ſufficere vult, contra eum probatur ex *l. Si quis.* 39 *ſupra, de Jurejur.* & clarius ex contractu ſponſionis. Valet enim, ſi duo contendentes v.g. utrum Parthorum Rex mortuus ſit, conveniant de pecunia, perſolvenda utrilibet, cujus affirmatio vera erit. *l. Si gratuitum.* 17. *§. Si ſponſionis.* 5. *ſupra, de Præſcr. verb. l. Cum ad præſens.* 37. *ſupra, De reb. cred.* Dixi latiùs *C. de Aleat. n.* 3.

Ad L. Stipulatio. 1. in pr. & §. 2. l. 70. l. 83. §. 1.

CAPUT II.

De forma Stipulationis: cum conſectariis.

SUMMARIA.

1. *Definitio Stipulationis.*
2. *Non contrahitur per nuntium vel epiſtolam.*
3. *Explicatio l.* 57. ſupra, De donat. int. vir. & uxor.
4. *Mutus, Surdus & infans ſtipulari non poſſunt.*
5. *Septennio tamen major validè ſtipulatur.*
6. *Perſona incapaces per ſervos ſtipulari queunt.*
7. *Annuens interroganti non obligatur, ne quidem naturaliter.*
8. *Cur Stipulatio inutilis non valeat ad pactum, ſicuti inutilis Acceptilatio.*
9. *Si ſtipulator de alio fundo ſenſerit, de alio promiſſor, cum diſtinctione reſolvitur.*
10. *In Judicio adjudicatur Actori quod probavit, etſi conſtet Reum de alio ſenſiſſe.*

FOrmam contrahendæ ſtipulationis exprimet definitio, tradita in *l.* 5. *§. Stipulatio. hoc tit.*

Quæ clariùs fortaſſe ſic exprimi poteſt: ſtipulatio eſt formula convenientis verbis per interrogationem futuri creditoris, & congruentem ei continuamque reſponſionem promittentis ſe daturum 1

turum vel facturum. Hinc plura colliguntur conſectaria.

2 1. Quia dixi *verbis*, intelligitur ſtipulatio inter abſentes contrahi per nuntium vel epiſtolam non poſſe, *l.* 1. *in pr. h. t. l.* 3. *C. h. t. l.* 3. *C. De inutil.*

3 Non obſtat lex *Ea quæ.* 57. *ſupra, De don. int. vir.* quæ proponit ſtipulationem per literas initam inter virum & uxorem; illâ agnoſcente ſe à viro certam pecuniam accepiſſe donatam, & ſpondente reddituram, ſi ſuâ culpâ divortium contigiſſet. Reſp. enim, ſtipulationem inter præſentes initam ſolere facilioris probationis ergo, *l. Titia.* 135. *§. pen. hic.* redigi in ſcripturam ſive cautionem, quæ in jure ſæpe epiſtola vocatur. Neque in ea l. de forma ſtipulationis ulla quæſtio, ſed de effectu: nempe ſi diverterit, vel divortii cauſam uxor dederit, committi ſtipulationem, & ex ea totam repeti ſummam: ſi non committatur, retinere donationis naturam inter conjuges invalidæ & ideo non ultra virum ex ea repetere poſſe, quam quatenus locupletior mulier invenitur.

4 2. Idem proinde eſt de muto, ſurdo, infante ut ſtipulari nequeant: *l.* 1. *hoc tit.* Hinc cum mulier juſſiſſet virum promittere reddendam infanti, ex aliis nuptiis ſuſcepto, dotem, ſi ipſa in matrimonio deceſſiſſet: placuit, non competere infanti actionem ex ſtipulatione, quia ejus capax non eſſet, qui fari non poſſet. *l. Mulier.* 70. *hoc tit.* Et quamvis fandi facultas in aliis tardior, in aliis præcocior eſt, placuit tamen infantiam primo ſeptennio definiri: quia jus ſemper aliquid certum & uniforme ſpectat, ad evitandas cavillationes perpetuas. *l.* 1. *§. Sufficit. ſupra, de Admin. tut.*

5 Igitur ſeptennio major, quamvis non intelligit quod agitur, quia tamen intelligit quod loquitur ut validè ſtipuletur, receptum propter utilitatem eſt, contra ſubtilem rationem l. 1. §. 13. *ſupra, tit. prox. l. Servum. inf. Rem pupilli. ſal.*

6 Planè perſonæ illæ incapaces rectè per ſervum ſtipulantur, & per ſervum proprium præcedente juſſu (qui quocumque indicio voluntatis fieri poteſt) rectè promittunt, *l.* 1. *in pr. hic.* Hoc & in infante obtinet per ſervum ejus à tutore interpoſitum. *l.* 2. *l. Servum. infra, Rem rat. hab.* Nam quod ſeptennio major auctoritate tutoris rectè peragit, id infantis tutor ipſe exequitur: eumque & aditæ hæreditati obſtringit. *l. Si infanti. C. De Jur. delib. l. Servo. §. Si pupillo. ſup Ad SC. Treb.*

3. Conſequens & illud, quod interroganti annuens non obligetur civiliter. 7
l. 1. *§.* 2. *hoc tit.* Sed an non ſaltem naturaliter, ut proinde validè accedat fidejuſſor? Negat d. lex 1. §. 2. at dubium movet quod nutu declaretur conſenſus, ſive ad contrahendam obligationem; *l. obligamur.* 52 *§. ult. ſupra, tit. prox.* ſive ad relinquendum fideicommiſſum. *l. Nutu. ſupra, De leg.* 3. *l. Et in epiſtola. C. de Fideicom.*

Et putant quidam, ſtipulationem 8
inutilem valere ſaltem ad pactum, per *l. Si unus.* 27. *§. pen. ſupra, de Pact.* Duarenus ad *l.* 1. *§.* 2. *hoc tit.* Sed hoc falſum eſt: quia dictus *§. pen.* loquitur de Acceptilatione, quæ inutilis valet ad pactum liberatorium: Cujacius ad *d. §.* 2. niſi conſenſus repugnet, veluti ſi ſciat quis inutilem ſe acceptilationem peragere. *l.* 8. *l.* 19. *infra, de Acceptil.* ſed non ideo idem de ſtipulatione. Quia liberatio, uti favorabilis juvatur interpretatione; non etiam obligatio. *l. Arrianus.* 47. *ſupra, Tit. prox.* Sic inutilis ſtipulatio vim conſtitutæ pecuniæ non habet. *l.* 1. *§.* 4. *ſupra, De conſt. pec.*

Dixi 4. *conveniendi.* Nam ita ſtipu- 9
latio à verbis formam capit, ut tamen eorum potiſſima pars ſit ſenſus, atque ita conſenſum exigit. Unde ſi ſtipulator de alio fundo ſenſerit (pone enim duos ejuſdem nominis eſſe) de alio promiſſor, idque conſtet, invalida eſt ſtipulatio. *l. Inter.* 83. *§.* 1. *l.* 137. *§.* 1. *hic.* Quod ſi non conſtet de diſſenſu, is debebitur de quo ſenſit promiſſor: quia contra ſtipulatorem in ambiguo fit

fit interpretatio. *l. Stipulatio.* 38. *§. In ſtipulationibus. §. ult.* & *l. Quicquid. §. ult. hoc tit.* Ceſſante verò ambiguitate ſpectatur mens ſtipulantis, cui verborum proprietas ſuffragatur, contra quam non auditur promiſſor, aliud ſe ſenſiſſe obtendens. *l. Quicquid in pr. l. Si mihi & Titio. §. ult. hoc tit.*

At Judicia, quia utriuſque conſenſum non requirunt, cum Reus invitus diſtringatur; etſi in iis conſtet de alio ſenſiſſe Reum; id non vitiabit: ſed adjudicabitur Actori quod probavit, *d. l.* 83. *§.* 1. *hic.*

Ad varios §. §. l. 38. & l. 83. in princ.

CAPUT III.

An imperſonalis promiſſio valeat?

SUMMARIA.

1. *Negant aliqui.*
2. *Rectius alii affirmant.*
3. *Solvitur argumentum à conſtituto ductum.*
4. *Probatur affirmativa per* l. 38. *§.* 5. *&* 10. hoc tit.

5. Dixi, *ſe daturum vel facturum:* quia & ſtipulator ſibi acquirere non alteri, & promiſſor de ſuo facto non alterius reſpondere debent. *l.* 38. *§. Alteri. l.* 83. *h. t.* ut *ſup. tit. prox.* explicui.

1 Unde quæritur, an validè reſpondeatur imperſonaliter, dabitur? Quidam negant. Quia hoc verbo *ſatisfiet*, non rectè conſtituitur pecunia. *Auth. Si quando. C. De conſt. pec.* cum enim incertum ſit, utrum promiſſor verba adaptaverit interrogationi, an verò ſenſerit de alio daturo; obſcuritas ſtipulationis interpretanda contra ſtipulantem. *l.* 38. *§. in ſtipulation. h.* niſi aliud actum eſſe demonſtret. Duarenus ad *l.* 5. *§. Stipulatio. hoc tit.*

2 Alii rectiùs negant, obſcuritatem intervenire. Quia cùm ſtipulatio conſtet congruentiâ interrogationis & promiſſionis: præſumitur ex natura actûs promiſſor ad interrogationem, in ejus perſonam diſertè vel implicitè conceptam, conformaſſe reſponſum. *l. Si Defenſor. §. Si interrogatus. ſupra, De Interrog.*

Unde tollitur argumentum ex conſtituta pecunia ductum: quia eam nulla præcedit interrogatio, ad quam pactio conſtituentis conformata intelligatur. 3

Facit lex 38. *§. Sicut.* & *§. Si quis ita. hoc tit.* ubi ſtipulatio *habere licere*, ſive inſeratur ſibi, ſive imperſonaliter concipiatur, valet, & contra heredes ſtipulatoris, & ad heredes promiſſoris, non etiam ſingulares ſucceſſores tranſit. Et ſtipulatio *Uti frui licere*, ſive quis inſerat ſibi, ſive id omittat, valet, neutroque caſu ad heredes ſtipulantis pertinet. Et in hanc ſententiam deſcivit tandem Duarenus in *Paratit. Meth. ad hunc tit. cap.* 2. 4

Ad L. Stipulatio. 1. §. ult. l. 65. l. 136.

CAPUT IV.

De congruentia ſenſus in diverſitate Verborum Regula.

SUMMARIA.

1. *Interroganti* centum dabis? *congruit reſponſio* quidni.
2. *Item ſi promiſſor fundum alio nomine exprimat quàm ſtipulator.*
3. *Idem de promittente aureos ejuſdem valoris ſtipulanti argenteos.*
4. *Non vitiat diverſitas idiomatis, licet per interpretem intellecti.*
5. *Non tamen interpreti plena fides quoad ſubſtantiam obligationis.*
6. *Secus quoad ejus accidentia, quantitatem, &c.*
7. *Si nempe Partes ejus fidei ſtare voluerint.*

6. Exigit definitio convenientiam reſponſionis cum interrogatione.

Sed illa non tam rigidè ad verba, quàm ad ſenſum eſt referenda. Unde valet, ſi interroganti *dabis* 100.? Reſpondeatur, *quidni? l.* 1. *§.* 2. *hoc tit.* 1

Et ſi fundus, de quo agitur, plura habeat 2

habeat nomina, non impedit alio uti in reſponſione, quàm quo uſus eſt ſtipulator *l. Si ſub una.* 136. *hic.*

3 Adeóque ſtipulanti argenteos, validè promittis aureos ejuſdem æſtimationis: quia in pecunia quantitas magis ſpectatur, quàm materia: *l.* 65. *h. t.* ideoque nulla videtur diverſitas intervenire. *l. Paulus.* 99. *inf. De Solut.*

4 Proinde nec vitiat diverſitas idiomatis, ſi v. g. Latinè ſtipulanti reſpondeatur Græcè vel Gallicè, dummodò in eundem ſenſum, utroque alterius linguam intelligente, ſive per ſe, ſive tertium interpretantem. *l.* 1. *§. ult. h. t.*

5 Sed an huic Interpreti plena erit fides ſuper negotio in lite deducto? Et quidem negandum, ſi quæratur de ipſa obligationis ſubſtantia: illa enim vel duobus teſtibus, vel inſtrumento probanda eſt.

6 Si verò tantùm in lite verſetur quantitas, modus, conditio, vel ſimile accidens: plerique & uſus adfirmant, quia partes ejus fidem elegiſſe videantur apud Duarenum in *Paratit. Meth. c.* 2. per legem 14. *ſupra, De dot. præleg.*

7 Sed hoc ita verum eſt, ſi declaraverint, ejus fide ſe ſtatutas. Aliàs quia d. lex 1. *§. ult.* requirit verum Interpretem, utique inquiſitionem veritatis relinquit liberam: quæ non impletur unico teſte. *l. Jurisjurandi.* 9. *C. De Teſtib.* Duarenus ad *d. §. ult.*

Ad §. 3. 4. 5. l. 1. Ad l. 13. l. 83. §. 2.

CAPUT V.

De incongruentia 5. Regulæ.

SUMMARIA.

1. *Stipulanti ſimpliciter ſpondens ſub conditione vel ècontra nihil agit.*
2. *Idem ſi diverſæ addantur conditiones ex parte utriuſque.*
3. *Excipe ſi reſpondens exprimat conditionem quæ tacitè inſit.*
4. *Diverſitas in tempore etiam facit nihil agi; niſi promiſſor brevius tempus complectatur quàm ſtipulator.*
5. *Explicatio l.* 41. ſup. De manumiſſ. teſt.
6. *Si ſtipulator in continenti acceptet reſponſum non vitiat diverſitas prædicta.*
7. *Si differant in quantitate, promiſſor obligatur in minore ſumma.*
8. *Niſi ſtipulatoris interſit in hac ſumma non contrahi obligationem.*
9. *Improbatur* Duareni *opinio, quòd majorem ſummam promittens pro eadem obligetur, ſi illico acceptetur.*
10. *Si ſtipulanti Stichum promiſeris Stichum & Pamphilum, valet circa Stichum ſtipulatio.*
11. *Idem in caſu converſo.*
12. *Sed ſtipulanti Stichum vel Pamphilum promittens Stichum nihil agit.*
13. *Decem tamen vel* 20. *ſtipulanti rectè promittuntur* 10.

De incongruentia notandæ hæ regulæ. 1. Si ſtipulationi per reſpondentem vel adjiciatur conditio, vel detrahatur, totum invalidum eſt, *d. l.* 1. *§.* 3. *hic.* 1

Idem dicunt quidam, ſi aliam ſtipulatio, aliam reſponſio conditionem comprehendat. Idque probo, quia irreconciliabilior hæc diverſitas eſt. Nam à ſtipulante 100. ſi claſſis appulerit, longius diſtat ſpondens, ſi bellum ceſſet, quam promittens purè. 2

Excipitur, ſi reſpondens exprimat conditionem, quæ tacitè ineſt, veluti ſi ſtipulanti fructus fundi in futurum annum, promittat eos, ſi naſcentur. *l. Interdum.* 73. *hoc tit.* Nulla enim hic diſcrepantia circa ſenſum: cum idem utique intellexerit ſtipulator, & vi ipſâ ſignificarit. *l.* 1. *ſupra, De con. & dem.* Dixi latè 2. *De Juriſp.* 24. 3

2. Eadem regula eſt de diverſitate in tempore, *d. l. Stipulatio.* 1. *§. Si quis.* Idem proinde videtur eſſe, etſi brevius tempus complectatur promiſſor: quibuſdam diſſentientibus, quos ſequor; quia tempus æquè ad quantitatem pertinet, atque pecunia. De qua dicitur, quod minor quantitas inſit majori: & proinde qui ſtipulatur Idibus dari, ille & Kalendas antecedentes includit: præſertim cum certum ſit, totum medium tempus debitori patere ad commoditatem ſolvendi. *l. Cum tempus.* 17. *infra, De Reg.* Unde lex 4

13. *hoc tit.* eum qui ante Kal. proximas dari ſtipulatur, comparat ei qui ſtipulatur Kalendis dari: & l 12. perinde eſſe, utrùm quis ſtipuletur Kal. Febr. an dicat, *Kal. Januar. vel Kal. Febr. dare ſpondes.* Unde evertitur, quod Duar. hanc opinionem demum admittit, ſi ſtipulanti intra Idus, promittatur Kal. cùm in promittente dare, idem ſit, intra Idus, & Idibus Gell. *lib.* 12. *cap.* 13.

5 Nec movet lex *Si ita.* 41. *ſupra, de Manum. teſt.* ubi intra annum à morte teſtatoris liber eſſe juſſus, vel ſi intra annum decimum dederit 100 ſtatim à mortuo teſtatore ſit liber. Id enim ſingulare favore libertatis. *Arg. l. In annos.* 49. *ſupra, de Cond. & demon.*

6 Propoſitas Regulas, cùm rigore quodam ſubtilitatis, magis quàm bonâ fide nitantur, temperat lex 1. §. 3. Si reſponſum in continenti acceptaverit Stipulator. Id quod Cujac. perperam extendit ad ſeparatim prorſus ſequentis §. 4. exempla, nitentia propriâ ratione.

7 De quibus Regula 3. eſto. Diverſitas ſummarum non vitiat ſtipulationem, quin promiſſor in minore teneatur: quia hæc ſemper ineſt majori. *l. Diem §. Si plures. ſupra, De Recep.* Unde non opus eſt acceptatione diſertâ: ad quam Cujacium movit ratio conciliandi *§ Præterea Inſt. de Inut. Stip.* cum Juſtinian. ſerviens elementorum brevitati, perinde omiſerit, quod valeat ſaltem in minore quantitate, atque omiſit ibidem limitationem duarum priorum Regularum.

8 Obtinebit tamen Cujacii opinio, ſi ponamus intereſſe ſtipulatoris non contrahi in minore quantitate obligationem. Veluti ſi de locanda domo agenti, & putanti jam conveniſſe de 20 in mercedem, & proinde ſtipulanti 20. alter reſpondeat 10. *l. Qui decem.* 52 *ſupra, Locati*

9 Quod verò Duar. etiam in majore quantitate promiſſi valere Obligationem putat, ſi illa illico acceptetur: id non probo: quia non eadem Æquitas augendæ, quę in ſuperioribus exemplis fuit conſervandæ obligationis, quemadmodum ipſe quoquę Acceptationem confirmare negat, ſi alia res promittatur. Nam exempla quæ retulimus de conditione vel die reſpiciunt accidentia tantùm, non ſubſtantiam Facit pro noſtra opinione lex *Quoties.* 12. *ſup. De reb. dub.*

4. Si ſtipulanti unam ſpeciem, v. g 10
Stichum, promittatur Stichus & Pamphilus: valet circa Stichum Stipulatio. Quia cùm tot ſint Stipulationes, quot corpora: *l. Scire.* 29 *h t.* duæ in propoſito diſtinguuntur promiſſiones: Quarum ſecunda circa Pamphilum inutilis; ob defectum interrogationis, non vitiat priorem. *d. l.* 1 §. 5. Juxta Regulam: Utile non vitiari mixturâ inutilis. *l.* 1. §. *Illud. ſupra, De Aq. quo.* Dixi 2. *De Juriſpr.* 28.

Quæ ratio efficit idem dicendum eſſe 11
in caſu converſo, nam ſi conjunctim duas res ſtipuler, tu unam promittendo intelligeris ex propoſitis duabus Stipulationibus unam perfeciſſe. *l. Inter.* 83. §. 2. *hic.*

5. Diverſa Regula eſt de ſtipulatio- 12
ne disjunctiva. Nam ſtipulanti Stichum aut Pamphilum, ſi promittas Stichum, nihil actum eſt. *d l.* 83. §. 2. Nec movet, quòd cùm in disjunctim debitis, unum eligendi arbitrium ſit debitoris; *l. Ubi.* 75 § *Qui illud.* 8. *h t.* videatur hanc electionem repræſentaſſe promittendo unum: nec abiiſſe à mente ſtipulantis, qui utique contentus alterutro fuit. Etenim id negatur. Nam in disjunctivis videtur ſtipulatus ſingula & velut utrumque ſub conditione, ſi alterum datum non fuerit. *l.* 3. *ſup. Qui & à quib. manumiſſi.* Unde etiam ſi alterum deſierit præſtari poſſe, quia fortè perierit, vel in dominium ſtipulatoris pervenerit, remanet alterum in obligatione. *l. Si Stichum.* 16 *b. t.* Intereſt igitur ſtipulatoris, potiùs utrumque disjunctim, quàm alterum ſimpliciter promitti.

Aliud eſt in ſummis: unde 10. aut 13
20. ſtipulanti, validè promittuntur 10. *d. l.* 83. §. 2. idemque ſi 20. quia in ea con-

concurrit conſenſus. Neque enim obſtat lex 12. *hic.* quia agit de ſimpliciter reſpondente, *Dabo:* hoc enim intelligitur de minore ſumma.

Ad §. 1. l. 1. l. 13. in pr.

CAPUT VI.

De Continuitate.

SUMMARIA.

1. *Continuitatem actus extraneus & intervallum temporis excludunt.*
2. *Niſi intervallum ſit modicum, & unde hoc aſtimetur.*
3. *Aut actus extraneus ſit modicus & non contrarius.*
4. *Exemplo conſtitutionis duorum Reorum.*
5. *Superflua quoque reſponſioni mixta non nocent.*
6. *Redditur ratio cur alterius negotii vel longioris temporis intervallum vitiet.*

DEfinitio exigit *continentem reſponſionem:* quæ in duobus cernitur.

1 Ut neque actus extraneus, neque intervallum temporis eam divellat ab interrogatione. *l. Continuus.* 137. *inf. hoc tit.* Igitur ſi poſt Interrogationem ſtipulator fortè diſceſſerit, utique abſenti reſpondens non obligatur:

2 Sed quid ſi reverſo reſponderit? Intervallum medium non vitiare, ait lex 1. *§.1.h.t.* Quod intelligendum, ſi ſit *modicum:* & ita rectius habet Editio Holoandri, non verò *medium.* Hoc verò quomodo definiemus? Et Bartolus id refert ad eundem diem, ut non valeat ſi poſtero die reſpondeatur. Idque ſatis probat d. lex 137. *hic.* & lex 12. *infra, De duob. Reis.*

3 Planè non proderit eodem die reſpondiſſe, ſi interceſſerit actus extraneus, id eſt, ſi ad negotia, nihil commune cum præſenti tractatu habentia, diverterint. *d.l.* 137. Aliud enim de modico actu, qui non ſit contrarius.

4 Uti reſponſum eſt de duobus Reis, eorum conſtitutionem non impediri eo, quòd inter reſponſionem utriuſque interceſſerit fidejuſſor: quia neque is actus contrarius eſt, neque longum ſpatium temporis occupat. *l. Duos.* 6. *§. ult. inf. De duob. Reis.*

Sic quoque ſuperfluus aliquis ſermo, 5 quamvis alienus propoſito aut fortè jocoſus, Reſponſioni mixtus non vitiat. *l. Quæ extrinſecus.* 65. *hoc tit.* Regula enim eſt, Neceſſaria quidem omiſſa actum vitiare, ſed ſuperflua verbis aut ſolennibus mixta non officere. *l.* 17. *C. de Teſtam. l. Qui mutuam.* 56. *ſup. Mand.* In hunc ſenſum lex 94. *inf. De Reg.* Non ſolent quæ abundant vitiare ſcripturas. *l.* 81. *eod.* Et ſuprà diximus, utile non vitiari per juncturam inutilis. *l.* 20. *ſup. De Uſur. l. Hereditas.* 34. *ſup. De Her. inſt.*

Sed quare alterius negotii, vel lon- 6 gioris temporis intervallum vitiet, ratio eſt, quòd forma non recipit diviſionem: & quòd aliàs videretur nudum eſſe pactum, dum reſponſum non cohæreret Interrogationi, cujus etiam oblitum ſe cauſari promiſſor poſſet. *l. Juris.* 7. *§. Quod ferè.* 12. *ſup. De Pact.* Hactenus de forma: ſequitur de materia.

CAPUT VII.

Quid Dividuum, quid Individuum. Et ſumma hujus Juris.

SUMMARIA.

1. *Obligatio ex ratione objecti Dividua eſt, vel Individua. Quid Dividuum? Ejus Effectus.*
2. *Individua, alia ſunt naturâ, ut uſusfructus: non tamen uſus;*
3. *Alia ſunt Individua ex conceptione ſtipulationis.*
4. *Differentia inter Individuum naturâ & Individuum ex conceptione ſtipulationis.*

IN ſtipulationem deducuntur vel dividua, vel individua. Atque inde 1 ratione objecti, Obligatio vel dividua eſt, vel individua. Dividua ſunt, quæ vel naturâ vel jure dari, præſtari, ſolvi per partes poſſunt. Ex his & promiſſores plures, vel unius heredes plures ſinguli in viriles tantùm partes conveniri poſſunt. Hujuſmodi fere ſunt ſti-

pulationes dandi, nempe ſi ſint res plures numero diſtinctæ, aut quantitate definiendæ. *l.* 2. *in pr. hic* § 1. *de Solut.* *l* 54. *h.* Itemque ſpecies certa *l.* 9. §. 1. *de Solut.*

2 Quia contrariorum eadem eſt diſciplina: individuorum definitio ex prædictis eſt manifeſta. Sic enim ſervitutes diviſionem natura non recipiunt, excepto uſufructu. Is enim cum domini & fundi quadammodo pars ſit: æquè, ut iſta, per partes & acquiri & obtineri poteſt, *l.* 5. *de Uſufr.* *l.* 1. §. 9. *l.* 11. *Ad Leg. Falcid.* Diverſa eſt ratio uſus: quippe qui non fundi regionibus continetur, ſed perſonæ indigentiæ & neceſſitatibus adſtringitur. *l.* 19. *de Uſ. & hab.* Et ſervitutes quidem naturâ individuæ ſunt.

3 Alia individua fiunt ex conceptione ſtipulationis, ut homo in genere, vel alternativè Stichus aut Pamphilus: ne ſcilicet aliter interpretando contingat ſolutionem partiliter in diverſis ſpeciebus fieri. Itaque qui partem in Sticho etiam volenti ſolvit; nec eatenus liberatur: nam condicere poterit, ſi alium hominem offert. Itaque in pendenti eſt liberatio: ea quippe continget, ſi in Sticho & alteram partem ſolverit. Cujacius ad *l.* 2. *h.* Ergo non tam impoſſibilis, quàm incongrua & incommoda partitio adſcribit hæc individuiis. *d. l.* 2. §. 1. *l.* 85. § 4 *h.* Sic individua ſors & pœna à quibuſdam dicitur. *d. l.* 85 § 6. *l.* 5. §. *ult h.* cui videtur obſtare lex 4 §. 1. *h.* & *l.* 9. *Si quis caution.* Sed de hoc poſtea.

4 Individua quoque ſunt facta in futurum collata; *l.* 72 *h.* illa maximè quæ opus effectum poſt ſe relinquunt.

In individuis naturâ ſinguli heredum in ſolidum tenentur *l.* 17. *De ſerv.* Nam conceptio ſtipulationis tantùm ſolutione, non & obligatione tenus individuum efficit: *l.* 2. §. 2. *l.* 85. §. 4. niſi pactum, tranſactio, acceptilatio unum ex iſtis liberaverit *l.* 17. *De Acceptil.* Dixi pleniùs 1. *De Juriſpr. extem.* 7. Peti igitur partitim à ſingulis debet, ſed non niſi totius ſolutio liberat.

Si ſtipulatori debebantur duo homines: inter ejus duos heredes, numero dividetur obligatio; & quiſque unum hominem petet. At ſi Stichus & Pamphilus debebantur; partes pro indiviſo diſtinguent obligationem. Nam quiſque heredum ſemiſſem in Sticho & Pamphilo, non alterutrum petet. *l.* 54. & *ibi* Cujacius *h.* Ratio differentiæ, quod in hoc caſu quiſque petens unum, v. g. Stichum nocere alteri poſſit, ſi Stichus præſtantior Pamphilo. Hæc comparatio vacat in genere.

Ad L. Stipulationes. 73.

CAPUT VIII.

Servitus calcis coquendæ, vel aquæ hauriendæ, argillæ vel cretæ eximendæ, ſimileſque deductæ in obligationem an ſint individuæ?

SUMMARIA.

1. *Argumenta ſententiæ affirmantis.*
2. *Reſponſio ad objectionem.*
3. *Contrà ſentit* Molinæus: *ejus rationes.*
4. *Auctor probat ſententiam* Molinæi.

ADfirmandum videtur. *Servitutes* 1
enim prædiorum omnes ita affectæ naturâ videntur, ut pro parte cedi, pro parte non cedi nequeant. Nam lex *Stipulationes.* 72 *hic.* enumeratis quibuſdam ſpeciebus ſervitutum, dicit, nec illas nec ceteras recipere diviſionem. Hæc generalis clauſula videtur omnes includere: eo magis, quod nominatim excipi uſusfructus ſolet. *l.* 6. §. *Si ædes.. ff. Si ſervit.* *l.* 17. *ff. De acceptil.* Adeoque nec in obligationem deduci pars ſervitutis poteſt: quia uſus earum indiviſus eſt. Neque enim pro parte quis ire poteſt. Igitur & promiſſor ſervitutis ſingulos heredum relinquit obligatos in ſolidum: & petitionem ſolidam ſtipulator ſingulis heredibus ſuis relinquit. *l. Viæ.* 17. *De ſerv.* *l.* 2. §. *Ex his. hic.* Ergo & contractu, & obligatione, & ſolutione ſervitus individua eſt

Nec obſtat, quod ad certam fundi 2
par-

partem tam remitti, quam conſtitui ſervitus poſſit. *l. 6. ff. De ſerv.* Nam ſubjectum ſervitutis diſcerni tempore, modo, aut regionibus poteſt. *l. 4. & ſeq. De ſerv.* ipſa interim ſervitus, quatenus in acquiſitione & jure cetnitur, eſt individua.

Sic enim unus ex dominis fundi communis, ei imponendo ſervitutem, nihil agit. Nam antequam reliqui omnes conſentiant, poſſet & unus ille reſiſtere utenti ſervituti. Idque ſummo jure: nam ex æquitate & ope exceptionis contrà dicimus. *l. Per fundum. 9. De ſerv. ruſt.*

Sic nec unus dominorum acquirit ſervitutem. Quia ſocio ſtipulari non poteſt. Ire verò pro ſua parte intelligi aut dici non poteſt. Sic enim ibit, quomodo ſi totius fundi dominus eſſet. *l. Pro parte 9 De ſerv. l. 5. Com. præd. l. Unus. 34. De ſerv. ruſt.*

Sic ſi cui ſervitus eundi competit per plures fundos, etiam per unum modò eundo retinet ſervitutem ſolidam ſine metu præſcriptionis. *d. l. Una 18.*

3 Quidam tamen, Molinæ. *De divid. & individ. par. 3.* jam dictas ſervitutes vult dividuas eſſe. Nam ſi plures domini debeant ſervitutem oneris ferendi, ſinguli pro parte conveniuntur: quamvis ſi pluribus illa competit, ſinguli in ſolidum agunt. *l. Etſi forte. 6. §. Si ædes. ff. Si ſerv. vind.* Nempe refectio domus ſuſtinentis onus videtur recipere partes & eodem modo ſervitutes propoſitæ.

Molinæus utitur exemplo uſusfructus. Quomodo enim ille fructus ex fundo aufert, ita ſervitus arenæ fodiendæ ſimileſque aliquid ex fundo decerpunt. Proinde ſicut unus conſortium fundi pro parte indiviſa conſtituere ſolus uſumfructum poteſt; ita & eas de quibus quærimus ſervitutes. Nec poſſe dici, majorem illis eſſe ſimilitudinem cum uſu, quia ad indigentiam prædii referantur. Etenim non perinde hanc, ut perſonæ indigentiam eſſe indiviſam.

Utitur & exemplo reditus impoſiti fundo: qui omni ratione dividuus, excepto hypothecæ jure. Hujus enim adſpectu plures ejuſdem fundi poſſeſſores conveniri ſinguli in ſolidum poſſunt ad ſolutionem canonum, qui durante eorum poſſeſſione ceſſerunt: ſalva tamen ei qui in ſolidum convenitur poteſtate reliquos ad contributionem vocandi. Nec dubitatur, eum qui pro indiviſo ex ſemiſſe dominus fundi eſſet, poſſe illi parti reditum imponere: adeò ut diviſione ſecuta, onus reditus recumbat in partem ei attributam. Etenim diverſa eſt cauſa reliquarum ſervitutum. Neque enim aquæductum v. g. imponere fundo pro parte indiviſa ita potes, ut non & conſortis partem lędas aut delibes.

Et ego huic ſententiæ accedo. Quia JC.ti ſervitutes prædiorum individuas eſſe adfirmantes, de his quippe annomalis, nec ab omnibus receptis, *§. Inter ruſticorum. Inſtit. de Servit.* ſenſiſſe non videntur. 4

CAPUT IX.

An Uſusfructus dividuus?

SUMMARIA.

1. *Uſusfructus dividuus eſt: uſus verò individuus.*
2. *Ratio diverſitatis.*
3. *Reſponſio ad objectiones.*
4. *Effectus diverſi juris circa Uſumfructum & Servitutes prædiorum.*

Affirm. *l. Excepta. 14. l. Si placet. 25. C. Quibus mod. Uſusf. amit. l. 1. §. 9. ad Leg. Falc.* Uſus verò individuus eſt. *l. Uſus. 19. De Uſu. & hab.* Ille enim pro parte indiviſa conſtitui poteſt. *l. 5. & 6. ff. de Uſuf.* Quod ceterarum ſervitutum natura non recipit. *l. Pro parte. 11. de Servit.* Illa enim propriè individua, quatum uſus pro parte nullus eſt. *l. 17. de Serv.* Sic & plures quibus uſusfructus eſt legatus, habent utile Communi dividundo judicium. *l. Si cujus. 14. §. Uſufructuarius. ff. de Uſufr.* 1

Atqui & uſus earum rerum eſt quæ dividuntur, ut uſusfructus: qui igitur perinde dividuum dicimus? Nam ſi 2

 im-

impedit, quod jus utendi eſt: eadem ratio individuum faciet uſumfructum, qui jus utendi fruendi. *Arg. l. 19. §. 2. Comm. divid.* Reſpondent, quod uſus ita neceſſitatibus perſonæ adſtringitur, ut non modò communicari alteri pro parte, ſed cedi quoque nequeat. *§. 1. Inſt. De uſufruct. & hab.* Perinde igitur individuum eſſe, ut indigentiam perſonæ.

3 Sed huic opponitur, & hanc dividi poſſe: veluti, ubi à pluribus heredibus alimenta relinquuntur: non enim ſinguli in ſolidum conveniuntur. Deinde uſus conſtitui poteſt ejus fundi, qui neceſſitatibus uſuarii nec pro decima parte ſufficiat: quod fieri non poſſet, ſi indigentia illa non reciperet diviſionem, & ideo individuus eſſet uſus.

Reſponderi poteſt: non poſſe indigentiam dividi perſonæ, reſpectu rei cujus ei uſus conſtituitur: nam aliàs uſus ejus rei non capiet certum modum.

Arqui, dicet aliquis, pluribus poteſt ejuſdem rei uſus relinqui: *l. 10 ff. Comm. divid.* & tunc certè uſus diviſionem inter illos recipit.

Sed reſpondetur, quod alter tunc pro uſu pecuniam recipiat. *d. l.* 10. Atque ita æſtimatur, non dividitur uſus. Quod ad alimenta attinet, eorum præſtatio in facto magis, quàm in jure conſiſtit; imò ferè in quantitate. Saltem nihil commune habet cum ſervitute.

Illud minus obſtat, quod uſusfructus videtur componi ex uſu & fructu: ut proinde quia totum eſt dividuum, non ſit alia ratio partium ex quibus id conſtituitur. Nam ſi uni uſus fundi, alteri fructus legatur, habebunt diviſim, quod habuiſſet is ſolidum cui fuiſſet legatus uſusfructus.

Reſpondetur enim quod in uſufructu utrumque inſit junctim ſed materiâ, non formâ tenus. Sicuti in dominio cum nuda proprietate continetur uſusfructus, ſed alius longè atque ille qui ſeparatus conſtituit ſervitutem.

Non obſtat etiam lex *5. §. ult. inf. Commod.* quia iſtic uſus pro ſolo utendi facto ponitur.

Diverſi juris hi ſunt effectus. Promiſſore uſusfructus mortuo, ſinguli ejus heredes tantùm in partes conveniuntur: & ſi contra debitum ex communi prædio uſumfructum unus ſociorum litigavit, is victus partem tantum reſtituit. *l. 5. de Uſufruct.* At in ſervitutibus prædiorum unus agit in ſolidum, & victoriâ ſuâ ſociis prodeſt, niſi quod pro ſua tantum parte id quod intereſt conſequitur: & viciſſim unus ex ſervientis prædii ſociis condemnatur in ſolidum. *l. 4. §. 3. & 4. ff. Si ſervit. vind.* 4

Uſusfructus quoque per Legem Falcidiam minuitur retinente herede quartam partem: *d. l. 5.* non etiam ſervitutes prædiorum, niſi hactenus ut partis æſtimatio à legatario offeratur. *l. 1. §. 9 l. 7. Ad Leg. Falc.*

Sic uſusfructus amitti pro parte & diviſa & indiviſa poteſt, veluti ſi quis alium parte uti per conſtitutum uſucapioni tempus patiatur. *l. 14. & 15. Quibus mod. uſusfr. l. 60. §. 1. de Jur. dot.* Aliter hoc quoque in ſervitutibus prædiorum ſe habet; & proinde in uſu quoque.

Ad L. Si rem tradi. 28.

CAPUT X.

Obligatio Rem tradi vel reſtitui, an ſit dividua?

SUMMARIA.

1. *Quidam negant per* l. 72. hoc tit. *Intellectus* d. l.
2. *Stipulatio Rem tradi dividua eſt obligatione, non ſolutione.*
3. *Stipulatio faciendi eſt individua.*
4. *Stipulatio Rem reſtitui dividua quoque eſt obligatione, ſolutione individua.*
5. *Reprehenditur* Molinæus, *qui ſuſtinet, has ſtipulationes, etiam ſolutione eſſe dividuas.*
6. *Cur Auctor à* Molinæo *diſſentiat.*

NEgant quidam: quia in *l. 72. hic.* Rem tradi comparatur cum ſervitute. 1

tute. Et cùm merum factum contineat, diviſionem non recipit. *l. Si rem tradi.* 28. *hòc tit.* Sed verum id eſt, cùm eo ſenſu rem tradi ſtipulamur: aliud verò cùm ad finem transferendi vel dominii vel poſſeſſionis: quia cùm juris ſint, recipiunt diviſionem. Duarenus ad *l.* 4 Plerumque tamen prior ſenſus accipitur: *l. Ubi autem.* 75. *§ ult. h t.* niſi cùm agitur de vacua poſſeſſione. *l.* 52. *§. ult. hìc. l.* 3. *De Act. emp. l. Si ſtipulatus. De Uſur.*

2 Deinde ſi promiſſoris plures ſint heredes, ſinguli ad tradendum tantùm pro hereditaria portione tenentur *l.* 2. *C. De Her. ac.* Fachinæus igitur dividuam dicit hanc ſtipulationem obligatione, non etiam ſolutione. Neque enim neceſſe eſt comparationem in *d. l.* 72. inſtitutam eum obligatione foſſam fodi, per omnia congruere. Hæc enim facti quod opus poſt ſe relinquit. Planè ſi per moram res integra eſſe deſiit, condemnatio fit in id quod intereſt; utique dividuum. *l. Si quis.* 13. *De R. J. l.* 8. *De Oper. lib. l. Si fundum* 114. *hìc.*

3 Aliàs hæc ſtipulatio quia non dandi, utique faciendi eſt. *d l* 114 eaque individua. *d l.* 72. Ædificatio v. g. domûs non recipit ſolutionem per partes: quia nulla dici poteſt pars domûs ante conſummationem; ex ea quippe formam accipit quâ domus eſt. *l.* 79. *§. Quædam. ff. Ad Leg. Falc.*

Ab hac tamen differre tradendi obligationem, jam monui. Ut enim ſeparatim effectio fundamentorum domûs non præbet tantam utilitatem quod ad partem, quantam conſummatio quod ad totum: non ita ſe res habet in traditione domûs pro parte. Uſum enim ſeorſim aliquem habitatori præbuerit.

4 Sic quoque ſtipulatio Rem reſtitui tantùm ſolutione individua eſt; *l.* 3. *§. Heres. ff. Commod.* quia non exigit ſive excutit heredem, niſi pro qua parte heres eſt: (niſi ſolidum poſſideat) nec tamen liberatio contingit, niſi reſtitutione integræ rei. *l. Si duo. ff. Depoſ.* Rurſus quod dicitur adversùs ſingulos agi in ſolidum, *l.* 1. *§. Si apud duos. ff. Depoſ.* referendum eſt ad dolum aut culpam, à ſingulis in ſolidum præſtandam ex facto nempe proprio. *l. Si ut certo.* 5. *§. ult. Commod.*

Nec Molinæo adſentior *par.* 2. *ubi ſup.* etiam ſolutione, non tantùm obligatione dividuas eſſe has ſtipulationes contendenti. Quid enim, inquit, impediat fundi traditionem & ab initio per partes deduci in ſtipulatum, & ex poſt facto ſcindi per perſonas promiſſori ſuccedentium? Adeò enim fundus non averſatur partes, ut ex corporaliter diſtinctæ ſingulos quoque fundos conſtituant. Ipſe igitur legem 72 intelligit, ubi traditioni accedit ratio individui: veluti, ſi aquæductu promiſſo, deinde certum ſpatium fundi adaptandum illi promiſeris: partem enim tradendo, corrumpis, non imples obligationem. Ea quippe ad deſtinatum effectum inutilis. Atque igitur exempla illa duo ita interpretanda, ut conveniant Regulæ & definitioni ex qua de iis ſtatuitur. Sed ille inprimis malè diſſimulat, *Rem tradi* individuum dici, non reſpectu objecti, ſed actûs. Deinde ſimpliciter, generaliter, indefinitè, atque ita ſuâ naturâ individuum dici, non reſpectu adventitiæ circumſtantiæ, quam ille tam longinquè & laborioſè accerſit. Nec movet quod dicit, ſe eo modo exempla adaptare Regulæ. Namque ea perperam electa ſunt, ſi ei conciliari tantâ vi debent, quam ſuâ luce debent declarare. 5

Ego igitur illa perpetuò, quod ad ſolutionem attinet, individua puto idcirco, quòd pertinent ad facta; ex quibus nihil videtur actum, quamdiu aliquid ſupereſt agendum. *l. ult. C. De his quib. ut indig.* 6

Ad L. Eadem. 4. §. ult. & l. 85.

CAPUT XI.

Rem defendi eſt individuum obligatione.

SUM-

SUMMARIA.

1. *Fundamenta deciſionis.*
2. *Ratio deciſionis.*
3. *Solvuntur objectiones.*

1 DEciſio confirmatur per legem 4. *§. ult.* & *ibi* Buſius *h. l. In executione.* 85. *§. In ſolidum. l. Cùm ex cauſa.* 139. *hîc. l. Si cum uno. Si ex nox. cauſ. l. Loci. §. Si fundus. ff. Si ſerv. vin. l. Ex clauſula. Judicat. ſolvi.*

2 Cauſam ob quam hæc obligatio individua eſt, hanc exiſtimo. Sive de judiciali defenſione agitur: non debet continentia cauſæ ſcindi, diviſâ defenſione litis. *l. Nullus. C. De Judiciis.* ſive de alia defenſione agitur, veluti ex fœdere debitâ: Qui mille v. g. armatos ſuppetias mittit, ubi modus vis illatæ exigit bis mille; ne quidem in ſemiſſe implet obligationem. Quia hoc caſu ad effectum propulſandi periculi tam inutiles illæ ſuppetiæ, quàm nullæ ſunt.

3 Nec movet, quòd Stipulatio *Amplius non agi*, ſit dividua, *l. 4. §. Cato. hîc:* ergo & oppoſita ei & relatione quâdam nexa defenſio. *Arg. l. ult. C. De Indi. vid.* Nam id fortuitò accidit, dum pro parte agitur; non ex natura defenſionis, ſemper in ſolidum præſtandæ. *l. Si Defenſor. De Interro. ac.* Imò in objectione, quia toti actioni, quà inſtituitur, reſiſtitur, videtur in ſolidum defendi.

Nec movet, quòd quilibet conſortium rectè defendat pro parte. *l. 1. C. Si ex plur. conſor.* Hoc enim ſeparatum eſt à promiſſa alteri defenſione: cùm iſtic quiſque liberè de ſuo jure experiatur. Eadem ratio *l. Si communes. 42. in fin. De neg. geſt.* Diſtinctæ enim erant prædii partes, & ideo partiliter defendi potuêre. Id enim ſubdita ratio inſinuat.

At objiciunt, Judicatum ſolvi dividitur inter heredes promiſſoris, etiam quà ex adjecta clauſula defenſionem continet. *l. 7. §. Incertam. De Præt. ſtip.* Sed negamus, eatenus in illa lege dividi. Eadem reſponſio ſolvit *l. 7. Jud. ſol.* Dividitur enim tantùm reſpectu principalis, nempe ſolutionis ejus quod in condemnationem deducetur.

Objicitur l. *Pœnales. 32. §. Julian. Ad Leg. Falc.* ubi ſtipulatio tantùm committitur adversùs eos qui non defenderunt. Sed agitur iſtic de datis per cautionem Judicatum ſolvi fidejuſſoribus. Unus ex iis defendit, alter ſubterfugit. Neceſſariò hic tantùm pro ſua parte convenitur. Alterum enim vel victorem res judicata tuetur; vel victus in partem convenitur ex ſtipulatione Judicatum ſolvi: quæ reliquis prævalet clauſulis eâ comprehenſis (veluti defendendi) eſtque dividua.

Malè objicitur, quòd quilibet heredum venditoris non poteſt conveniri in ſolidum ad defendendum, ex *l. In executione. 85. §. In ſolidum. h. t.* Nam lex contrarium dicit: quamvis ſolutione dividuum inſinuat. Unde ſolvitur & ultima objectio iſta, ex *l. 24. C. De R. V.* quæ ſic ferè ſe habet.

Filius à matre, cujus ex ſemiſſe heres eſt, venditum è bonis ſuum fundum, poteſt pro ſemiſſe coheredis vindicare; pro ſuo non poteſt. *l. Cum à matre. 24. C. de R. V.* Ergo emptorem tantum pro parte defendit contra ſe, etiamque contra tertium, tentantem evincere eum fundum. Reſpondeo, quod heredes quidem ſinguli de evictione tantum pro hereditaria portione tenentur. *d. l. In executione. 85. l. Cum ex cauſa hîc.* Sed alia eſt obligatio defendendi, ex qua contra tertium defender in ſolidum litem, partim ſibi, partim emptori: at ipſo vindicante ſemiſſem, quia non defenditur emptor, ſuccedet obligatio de evictione, quæ pro partibus hereditariis quoque tenet. Et proinde cum dominus fundi filius ſemiſſem pro ſua parte relinquit, evicti ab eo alterius ſemiſſis æſtimationem præſtabit emptori coheres filii. Buſius dicit, ex Æquitate & officio judicis ſingulis, etiam defugientibus defenſionem, injungi præſtationem partis. *d. l. 85. §. In ſolidum.* & *l. 139. hoc tit.* Quamvis ipſo jure teneantur in ſolidum.

Ad

Ad L. Idem juris. 3. & l. 111.

CAPUT XII.

Quatenus non faciendi ſtipulatio in ſolidum vel pro parte committatur.

SUMMARIA.

1. *Dum plures ſunt ſtipulatores, is tantùm agit, contra quem peccatur*
2. *Si is omnium nomine egit, aut pœna ſubjuncta eſt, omnibus ipſo jure committitur.*
3. *Æquitas tamen eos, quorum nihil intereſt, exceptione doli repellit.*
4. *Dum plures ſunt promiſſoris heredes, uno peccante omnes tenentur: ſed peccans coheredibus reſtituet.*

1 IN ſtipulationem non faciendi veluti non prohibendi ire, agere, ſi contra unum ex ſtipulatoribus, vel ſtipulatoris heredibus pluribus peccetur: hic tantum agit, quippe cujus ſolius intereſt:
2 *l.* 2. *§.pen. l* 3 *§ ult hoc tit.* *niſi eum omnium nomine ageret, fuerit prohibitus: *l. Si ſtipulatus.* 111. *hic.* aut aliàs ſimul pœna fuerit comprehenſa ſtipulatione. Hæc quippe ipſo jure committitur omnibus, ita ut ſinguli pro ratis portionibus eam petant: *d. l.* 2. *§. ult.* quia adjectio pœnæ tollit inſpectionem ejus quod intereſt, ſua ſponte dividui. *l* 18 *infra, Rem ratam.*
3 Ex æquitate tamen ii, qui prohibiti non fuerunt, repellentur exceptione doli, ubi ipſorum nihil intereſt. *l. Si ſervus.* 9 *§. Si plurium. ſup. Si quis caution.* Pacius *cent.* 1. *Quæſt.* 79. Quamvis enim pœna faeit, ut in perſona prohibiti non inſpiciatur, an ejus interſit, quia ſatis eſt contra ſtipulationem eſſe peccatum: attamen circa perſonam non prohibiti aliud eſt ex æquitate, quia reſpectu ejus non videtur factum contra ſtipulationem, tanquam ſtipulatori cuique heredi de pœna caverit, quatenus prohiberetur. Ita Duarenus ad *d. l.* 2. Satis eſt, ad naturam individui, quod prohibitus ſolidam pœnam petit.
4 Quod ſi unus heredum promiſſoris prohibeat: jam quia non ſingulorum damnum ſed delictum quod individuum conſideratur, omnes pro hereditariis partibus etiam qui non prohibuerunt, tenentur ſtipulatori: *l.* 4. *§.* 1. *h.* ſed hi quod præſtiterint recuperabunt ab eo qui prohibuit, actione familiæ erciſcundæ. *d. l.* 2. *§. pen.* Etenim qui prohibetur, in ſolidum prohibetur; perinde ſcilicet ac ſi omnes prohibuiſſent. Idem in ſtipulatione habere licere aut dolum malum abſuturum. *l.* 3. *hic d l* 4 *l. Inter. §. Quod ex facto. Fam erc.* Buſius 6. *Subtil.* 4.

CAPUT XIII.

Quomodo pœna committatur.

SUMMARIA.

1. *Regula quoad pœnam adjectam obligationi individua*
2. *Regula quoad pœnam adjectam obligationi dividua.*

1. IGitur *pœna adjecta obligationi individuæ, ex culpa unius heredum promiſſoris promittitur quidem tantùm contra omnes, pro portionibus hereditariis tantùm.* Nec rectè quidam excipiunt contractus bonæ fidei. Nam quod ob fraudem in depoſito lex unum heredem obſtringit in ſolidum: loquitur de propria heredis fraude. Nam ob dolum defuncti ſinguli pro hereditariis portionibus conveniendi ſunt. *l. In depoſiti. ſup. Depoſ.* Quin & in ſolidum ſingulos tunc teneri Alciatus adſerit, 2. *Parad.* 13. eum heredum mentio facta fuit: quia tunc non tam à defuncto in illos derivati, quam ab ipſis manate obligatio videtur. *l. Heredes.* 25. *§. An ea. Fam. erciſ.* 1

2. At *dividuis adjecta pœna tantum committitur pro parte peccantis. l.* 4. *§. Cato. hoc tit.* Sic igitur, ſi ex pluribus Emphyteutæ heredibus quidam ceſſavit in ſolutione canonis, is ſolus Emphyteuſi cadet: ne ejus perfidiam aut moram luant, qui officio ſuo functi fuere. *Arg. l. De pupillo §. Si plurium. ſupra, De nov. op. l. ult. ſup Ad Syllan. l. Fraudati. ſup. de Public. l. Supra. §. Apud. ſup. De aq. plu.* 2

Ad L. Stipulationum. 5. §. 3.

CAPUT XIV.
De Pœna adjecta dationi.

SUMMARIA.

1. *Repugnantia legis* 5. § Si ſortem. hoc tit. *tum præcedente Regula.*
2. *Varia Interpretum conciliationes.*
3. *Conciliatio authoris.*

1 AT nunquid in *l.* 5. §. *Si ſortem. hic.* ſtipulatus ſortem, & ſi ea ad diem non ſolveretur, pœnam; eam ſolidam ab heredibus promiſſoris pro ratis partibus auferet, quamvis unus eorum partem ſolverit? Idemque eſt de pœna compromiſſi ſi ex pluribus victus unus ſententiæ arbitri acquieſcat. Congruit *l. Heredes.* 26. §. *Idem Juris.* 9. *Fam. erciſ. l.* 85 §. *Item ſi. h.* Exſtirit quippe conditio pœnæ, ubi ſors integra non eſt ſoluta. Et quamvis lex 12. Tab. obligationes dandi, non tamen conditiones dividit. Non alia res pluribus opinionibus diſtraxit Interpretes, quomodo hæc concilientur cum præcedente Regula.

2 Conan. 9 *cap.* 2. *circa fin.* ſpeciale putat idcirco, quod ideo electa pœna ſit, ne contingat per moram ſolvendi, & mortem promittentis, in ejus heredes diſtringi per partes ſtipulatorem. Et hoc inſinuat lex, dum ait, aliter ſine injuria ſtipulatoris conſtitui non potuiſſe. Sed Cujac *ad* §. *Cato.* injuriam ſtipulatoris conſiderat in incommodis, quæ adfert partita ſolutio. *l.* 3. *Fam. erciſc.* diſtinguitque à facto dividuo adjectâ pœnâ, de qua §. *Cato.* eam, quæ adjicitur dationi. Idemque ſentit Coſtal. *ad d. l. Heredes.* §. *An ea*, & Coraſ. *ad d.* §. *Si ſortem.* quia facere pro parte coheredum non potuit quis; *l. Si ſtatu.* §. *fin. De ſtatulib.* at ſolvere pecuniam potuit, & Familiæ erciſcundæ judicio recuperare. *l. Solvendo. ff. De neg. geſt.* Nec obſtare dicit, quod idem ſit in fundo: quem tamen alienare pro partibus aliorum non liceat. *l. Nemo ex. ſup. Pro ſoc.* Sed dicit id hic non obtinere, ubi rem communem quis applicat ſuæ cauſæ & uſui, ut ſe & ſocios liberet. Textus in *l. His.* 18. §. *ult. Fam. erciſc.*

Duarenus *ad d.* §. *Si ſortem. l.* 4 §. *Cato.* intelligit, ubi heredum mentio facta eſt in ſtipulatione: tunc enim perſonarum diſtinctionem inducere diviſionem. Sed tam multa hæc ſupplet extra terminos legis interpretatio, ut divinatio videatur. Nam ſi ſupplere liceat, poterat dici, ipſo quidem jure in ſolidum committi pœnam, ſed exceptione doli adjuvari eum, qui pro ſua parte ſatisfecit. Sic enim lex *Si ſervus.* §. *Si plurium. ff. Si quis caution.* ſuccurrit ei, qui eum plures ſiſtere ſervos promiſiſſet, ex iis aliquem non ſtitit. Sed hanc æquitatem præcipuam eſſe ſtipulationibus Prætoriis, per *l. In conventionalibus. ff. hoc tit.* placet Duareno: ſimulque dinumeratione ſiſtendorum dividi ſtipulationem *l. Cui fundus.* & *l. pen. ſupra, De cond. & dem.* adſentitur Coraſius *ubi ſup.*

Ego nondum Coraſio adſentior. Nam d. lex *His.* 18. tollit quidem obicem quo Fachin. avertitur; non etiam alterum nodum, quòd contingere poſſit, quod fundum ſub pœna promiſſum, is pro qui parte poſſidet non poſſit ſolidum præſtare. Et nihilominus circa Emphyteuſim committendam iſti adſentior. Nam illa pœna ex lege eſt: & ideò mitiùs interpretamur. *l. Celſus. ff. De arbit.*

Perperam Molinæus *par.* 1. *ubi ſup.* diſtinguit, utrùm pœna adjiciatur in vicem principalis rei, nempe eum ipſa ſimul non petendi; an verò in locum uſurarum. Priore caſu, quia principalis obligationis naturam imitatur; æquè erit dividua, etiamſi illa ſit dandi: veluti ſi quis ab eo qui mutuum promiſit centum aureorum, 20. ſtipuletur, ſi centum non dentur mutuo. Altero caſu idcirco diverſum eſſe, quod difficilior exactio pœnæ conjuncta foret cum fraude ſtipulantis, qui illius, unicâ quantitate definitæ, fiduciâ omiſerit uſuras; quę progreſſu moræ ſemper creviſſent.

3 Ego potiùs hoc conſiderarem, quod ne in heredes derivaret ſcinderetque obligationem mora; ejus remedium ſtipulator elegerit, Pœnam. Igitur illa eſt injuria quam lex conſiderat, ſi quod inventum eſt remedio celeritatis, ſubjiciatur (ut Imperator ait) injuriæ tarditatis. Hæc ratio & alteri legis exemplo congruit: ad Arbitrum enim itur ſtudio breviandæ litis. Molinæi autem ratio ab exemplo iſto abhorret: compromiſſi quippe pœna ſuccedit in locum principalis, nempe parendi ſententiæ. Idque evertit diſtinctionem Molinæi. Quid, quod Jureconſultus idem de fundo dando dicit? Huic verò pœna applicatur in vicem principalis. *d. l.* 85. *§. Item ſi ita.*

CAPUT XV.

Quartus articulus de committenda pœna.

INdividuis adjecta pœna, etiam in contractibus ſtricti Juris committitur in ſolidum, ſi omnes peccent. *l.* 1. *§. Si apud duos. l. Si duo. Depoſ. l. Si ut certò. §. Si duobus. ſup. Commod.* Pœnalis enim ſtipulatio ſequitur naturam principalis obligationis.

Sed an idem dicemus, ſi rei dividuæ adjiciatur pœna individui facti? Communis ſententia eſt pœnam quidem in ſolidum ab eo expoſci, qui peccavit, ſed offerendam eſſe æſtimationem reliquis ratarum partium. *l.* 4. *§. Cato. hoc tit.* Aliàs ſtipulator exceptione repelletur. *l. Cum filius. De leg.* 2. *l. Is qui.* 400. *§. Quædam. Ad Leg. Falc.*

Atque ita non obſtat, quòd pœna individua non videatur committi in partem poſſe. Fachinæus 10. *Cont.* 63.

CAPUT XVI.

An qui ſub pœna promiſit ratum habere, eam committat in ſolidum, ſi pro parte tantùm ratum habeat.

SUMMARIA.

1. *Doctores communiter affirmant.*
2. Molinæus *diſſentiens refutatur.*

AFfirmant Doctores ex *l.* 4 *§. Cato. in fin. h.* quæ dicit, ejus qui promiſit ſub pœna ratum habere, ſi heredum unus non habuit ratum, eum teneri ſolum pro parte hereditaria: quamvis, inquit, ipſe dominus pro parte ratum habere non poteſt. 1

Diſſentiens Molinæus dicit, hoc ideo contingere, quia invito ſatisfieri per partes non poteſt; non verò ideo, quod res ſit individua.

Sed huic reſponderi poteſt, id retorquendo: quippe ex quo ſequitur, diſſentiente creditore; nec in parte ſatisfactum ſtipulationi intelligi: & conſequenter à promiſſore ratum pro parte habente committi totam pœnam. Replicat quidem ille, per creditorem ſtare, quo minùs ſatisfactum ſit. Sed id negatur, cùm creditori nihil imputetur, utenti ſuo jure. Et ſanè ob rationem jam expoſitam faciliùs ipſe promiſſor in ſolidum peccaſſe intelligitur, quàm ejus heredes uno committente ſtipulationem: qui in dividuis inde non tenentur, excepto caſu legis 5. *§. Si ſortem. hoc tit.* de quo dixi. Sicut igitur parte debiti invito creditore depoſitâ, totius nihilominus uſura currit: *l.* 41. *§.* 1. *ſupra, De Uſur.* ita pro parte ratum habente promiſſore, partem non accipiente ſtipulatore, committetur pœna tota. Facit lex 13. *§.* 3. *ſupra, De reb. dub.* 2

CAPUT XVII.

Si teſtator pecuniam in conſtructionem Eccleſiæ leget, an ſinguli heredum in ſolidum obligentur?

SUMMARIA.

1. *Probatur ſententia affirmans per* l. 11. *§.* pen. De Leg. 3.
2. Fachinæus *diſſentiens ad legem reſpondit.*
3. *Author diſtinctione utramque opinionem conciliat.*

QUidam adfirmant. Quia operis effectus ſcindi in partes nequit: operis autem efficiendi procuratio videtur in obligatione verſari. Atque ita Ulpianus reſpondit, ubi teſtator in o- 1

pere civitatis faciendo aliquid reliquit.
l. Fideicommiſſa. 11. *§. pen. De legat.* 3.

2 Contrà Fachinæus 10. *Cont.* 61.
quia iſtic ipſum efficiendi operis onus
injunctum fuit heredibus; in noſtra
autem quæſtione tantùm illis incumbere
pecuniæ dationem.

3 Ego puto, ſi non alius invenitur,
cui delegata operis cura ſit: eam heredibus
mandatam intelligi; & conſequenter
eos in ſolidum obligari. Nam
caſus quæſtionis noſtræ convenit cum
caſu legis: quę interpretatur, curam
tacitè heredibus injunctam. Contrarium
erit, ubi alius operis curator conſtitutus
appâret. Hæc conciliatio non
longè differt à diſtinctione Buſii ad *l.*
85. *§.* 1. & 2. *h* qui dividi obligationem
dicit, ubi pecunia legatariis ipſis
(v. g. Eccleſiaſtico Ordini) relicta:
aliud eſſe, ſi onus heredibus commiſſum
ſit. Sed ego hoc ampliùs id actum
interpretor, quoties legat teſtator
1000. in certum opus, ſine deſignatione
certarum perſonarum.

Ad L. Si quis. 57. l. 122. §. 4.

CAPUT XVIII.

An jus implendi conditionem arbitrariam tranſeat ad heredem ſtipulatoris?

SUMMARIA.

1. *Affirmatur per* §. ſub conditione. 4. Inſt. hoc tit.
2. *Interpretes non rectè hoc reſtringunt ad conditionem fortuitam vel mixtam per* l. 57. hic.
3. *Ratio hujus reſtrictionis refellitur.*
4. *Interpretes ſententiam ſuam evertunt, ut reſpondeant ad leges, quibus urgentur.*
5. *Evertitur præcipuum fundamentum ſententiæ negantis.*
6. *Limitatio principalis deciſionis.*
7. *Cur clauſula* Cum petiero *in l.* 48. hoc tit. *non ſit conditio?*
8. *Cur in datione tutoris clauſula* Si ſatiſdederit *non ſit conditio?*
9. *Quandonam jus implendæ conditionis ad heredem tranſit, dum ea factum continet?*
10. *Species* l. 122. §. 4. hìc *illuſtrata.*

Affirmat ſimpliciter *§.* 4. *Inſt. hoc* 1
tit. ſpem obligationis ex ſtipulatione
conditionali tranſire ad heredem
ſtipulationis.

Itaque ex eo, quod exempli causâ 2
ponitur in d. l. 57. non rectè hoc Interpretes
adſtringunt ad conditionem fortuitam
vel mixtam, quia ſic magna ex
parte confunderetur differentia, quæ
manifeſta eſt hac in parte inter contractus
& legata: quæ non tranſmittit ad
heredem legatarius moriens ante conditionis
eventum. *l. Is cui ſub conditione. ſupra, De Ob. & Act. l. Uſufructus. infra, De Stip. ſerv. l. A teſtatore.* 109 *ſup. De cond. & dem. l.* 4.
& 5. *infra, Quando dies legati.* Cujac.
ad *d. l.* 57.

Neque ſanè idonea ratio ſuppetit 3
ſeparandi à reliquis Conditionibus Arbitrariam.
In reliquis, inquit Gomeſ.
2. *var. cap.* 11. *num.* 36. ſpectatur ſolus
eventus fortunæ: qui proinde non
habet à partibus limitatum exiſtendi
tempus; imò hæ à facto perſonę non
pendent, neque ab illa implentur: in arbitraria
ſpectatur obſequium ejus, cui
injuncta eſt: qui eam in vita non implens,
per moram excidit in perpetuum
deſtinato lucro. Sed falsò ſupponit
moram, ubi non eſt faciendi poteſtas
certo tempore circumſcripta: & quid
ſi ſtatim ſtipulator poſt conceptam
conditionem moriatur?

Quia autem variis urgentur legibus, 4
ut eas evadant, rediguntur ad tot diſtinctiones,
ut ultro Regulam ſuam evertant.
Nam quia conſtat, pactum
redimendi poſſe exerceri à venditoris
herede, etiam non insertâ conventioni
ejus mentione: *l.* 2. & *ibi* notata.
C. De Pact. int. emp. excipit Gomezius
contractus oneroſos, ne alter cum
alterius detrimento liberetur: & totum
redigit ad anguſtias tituli lucrativi.

At Gail. 2. *Obſ.* 2. rationem ejus diverſitatis
in eo ponit, quòd ſit ea conditio
reſolutoria: ejuſdem autem juris
eſſe diſtractum & contractum. *l. Ab
emptione. ff. De Pact.*

Ad *l. Diem.* 27. *§.* 1. *ſup. De Recep.*
quæ

quæ heredi condemnati ab Arbitro permittit Decretum implere, atque ita evadere pœnam, ſub conditione non parendi condemnato imminentem: reſpondet, hoc ideo eſſe, quia id quod impletur ſit principaliter in diſpoſitione conventionis: nempe *Promitto ſtare ſententiæ*: cui conditio tantùm ſequelæ vi implicatur: & *Si non ſtetero, promitto pœnam.*

5 Nituntur autem maximè *l. Mevius.* 55. *l. Qui heredi.* 44. *ſup. De Cond. & dem. l. Cui fundus.* 13 *eod. l. Qui liberis. §. Hæc verba. ſupra, De Vulgari* tanquam conditio rigidè ad præſcriptum ſit implenda: adeò ut juſſus dare 10. Titio, non impleat dando ejus heredi. Sed hoc diſſimile eſt: quia multum intereſt, cui detur, non inter eſt à quo detur: ideoque alius ſi pro onerato dederit Titio, impleta erit conditio.

6 Igitur rectè implebit heres: niſi aliud actum appareat: ut contingit in iis quæ perſonæ cohærent, veluti *Si voluero. l. Centeſimis.* 46. *§. ult. hoc tit.*

7 Qualis videbatur etiam eſſe conditio in lege 48. *Decem cùm petiero.* ſed negat JC.tus quia ne quidem conditio ſit, ſed incitatio ſolvendi ſtatim, ac ſi dictum eſſet, *Quamprimum petiero.* Nam quamvis Cujacius ad d. legem 48. idem eſſe putat, etſi dictum ſit, *Si petiero:* alii tamen rectiùs diſſentiunt *l. Si Titius.* 9. *hoc tit.* Donellus ad *d. l.* 48. poſt Bartolum, & communiter DD. Quamvis enim formula, *Cùm pubes erit,* æquè per tempus exprimit conditionem; atque hæc, *Si pubes evaſerit,* per conditionem tempus: *l.* 38. *§. Inter: hoc tit. l. Qui promiſit.* 48. *ſup. De Cond. indeb.* quemadmodum & in aliis conditionibus extra naturam actûs aſſumptis: tamen inter *Si petiero,* & *Cùm petiero,* apparet differentia, ob interpretationem jam dictam. Quemadmodum nec Legatum conditionale fit per hanc adjectionem, *Cùm legatarius petierit. l. Titiæ.* 85. *ſup.*
8 *De Cond. & dem.** Nam quod datio tutoris, *Si ſatisdederit,* dicitur admonitionem quoque, non conditionem continere: *l. Muto. §. Sub conditione. ſup. De Tutel.* id fit benignâ interpretatione ad conſervandam dationem, *l. Quoties.* 80. *hoc tit.* quæ conditione vitiaretur. *dicto § Sub conditione.* Bronchorſt *Cent.* 4. *aſſert.* 48.

Porrò ubi conditio hujuſmodi factum 9
continet, quod rem vel opus poſt ſe relinquit, ut dare 100., ædificare domum; jus implendi tranſit ad heredem: quia res vel opus, non perſona fuit ſpectata. *l. ult. C. De cont. & com. ſtip.* Diverſum vult Cujac. in iis actibus qui in ſe conſumuntur, ut ire Alexandriam. *l.* 3. *§. ult. ſupra, Quemad. uſuſfr. amit.* quæque perſonę cohærent, ut uxorem ducere: *l. un. §. Ne autem. C. De caduc.*

Etiam in *l.* 122. *§.* 4. *hic.* actum 10
putat, ut jus implendæ conditionis certo tempore finiretur. Species hæc eſt multis paradoxa, adeò ut contrà judicatum dicat Soarez. ad *Gomeſ. ub. ſup. lit. T.* Filius creditori paterno promiſit, ſoluturum ſe, quicquid patrem ſuum debere conſtitiſſet. Poſt mortem demum patris probatum debitum creditor à filio qui heres non erat, ex ſtipulatu petit. Reſpondit Sçevola, *ſi conditio non exſtitiſſet, ſtipulationem non eſſe commiſſam.* Ambiguum ſanè & conditionale reſponſum: quod tamen propendet ad negandum exſtitiſſe conditionem, tanquam id ſit veroſimilius. Hoc enim ſæpe aliàs per (*Si*) inſinuat; ut in *l. Uxori. §. ult. ſupra, De leg.* 3. Aliquando etiam eo modo ſumit pro certo id quod propoſitum eſt: *l ult. §. ult. ſupra, De reſc. ven.* & valet tunc (*Si*) idem quod (*Quia.*)

Sanè aliquando per *ſi* ſignificat id quod incertum eſt & ad arbitrium Judicis referendum *l. Libertis. §.* 1. *ſupra, De aliment.*

Et quare veroſimilius, defeciſſe conditionem, ſi non conſtitiſſet de qualitate debiti? Quia ad vitam patris coarctata videtur. Et quare? Non malè Interpretes dicunt, ob computationem & inſtructionem, quæ patri prompta

fuiſſet reliquis fortaſſe impoſſibilis.

Cujacius uritur hoc exemplo; ſi quis ſpoponderit, *ſi Sitius non ſolverit*, id intelligitur ſi ipſe dum vivit, non etiam ſi ejus heres non ſolverit. *l. Fidejuſſor. §. ult. infra, De Fidejuſſ.*

Suarez poſt Connanum, graviter invectum in ſubdolam & eluſoriam rationem reſpondendi, putat Scævolam hâc ratione excuſari poſſe, tanquam intellexerit, filium non ut fidejuſſorem, ſed principaliter promiſiſſe ſe ſoluturum nomine patris: quo caſu perinde eſt, ac ſi patrem ſoluturum, id eſt factum alienum promiſiſſet: atque ita tantum tenetur ſub conditione, ſi interſit creditoris; nempe debitore exiſtente non ſolvendo. *l.* 49. §. 1. *hic.* Atque ita, inquit, intellexit Scævola, ſi hæc conditio non exſtitiſſet, non eſſe commiſſam ſtipulationem. Sed cum neque de facultatibus debitoris, neque de hac conditione, ulla ſit mentio vel in conſultatione, vel in reſponſo; imò cum conſultatio palam ſit de articulo probationis: ſequitur, hanc non eſſe interpretationem, ſed divinationem: quam tamen notam ille auctor impingit ſententiæ Cujacii & Duareni.

Ad L. Si Titius. 9. l. 115. l. 122. §. 1.

CAPUT XIX.

Si Pamphilum non dederis, 100. dare ſpondes? Quando hæc ſtipulatio, ſimiliſque conditionem habens, ſi datum, vel factum non fuerit, committetur?

SUMMARIA.

1. *Ex ſententia* Pegaſi *ſtipulatio committitur, cum exploratum eſt, dari aut fieri non poſſe.*
2. *Ex* Sabini *ſententia committitur, quam primum dari aut fieri potuit, nec datum aut factum eſt.*
3. Papinianus *diſtinctione temperat utramque ſententiam.*
4. *Satisfit legibus & objectionibus dicta diſtinctioni contrariis.*

PEgaſus tunc demum committi dicebat, cùm exploratum eſſet, dari aut fieri non poſſe; re nempe, vel promiſſore exſtincto. Ideoque perinde hanc ſtipulationem, Si in Capitolium non adcendero, 100 dabis? Interpretamur, ac ſi in tempus mortis collata eſſet. *§. Si quis ita. Inſtit. hoc tit.* Non enim committitur ante eventum conditionis: ea verò non evenit ante interitum rei promiſſæ, vel promiſſoris: Quia in contractibus non repræſentatur per cautionem Mutianam: *l. Mutianæ. ſupra, De cond. & dem.* quæ nec applicari propoſito poteſt: ineptè enim caverit de Pamphilo non dando. 1

At Sabinus, veriſimilem contrahentium mentem intuitus, volebat ſtipulationem ex die moræ committi; quam primum ſcilicet dari aut fieri potuiſſet, nec datum aut factum eſſet. Sic enim placuit de legato 100 ſi heres penum non dediſſet. *l.* 1. *ſupra, de Pen. l.* 1. *§.* 4. *ad Leg. Falcid.* Sed in hoc exemplo ratio eſt præcipua, nempe latior interpretatio ultimis voluntatibus congruens, *l. In teſtamentis. infra, de Reg.* & natura penoris non ferentis vetuſtatem. Et maximè quod eæ leges ponunt, penum non ſolum in conditione, ſed & in legato: v. g. heres penum dato, & ſi non dederit, 100. dato. Quo caſu poſt moram demum circa penum, ejus legatum transfunditur in pecuniam, ita ut penus non in petione ultra ſit, ſed in præſtatione: & accepta, quia non legati ſed mortis cauſa capitur, non admittit reputationem Falcidiæ. 2

Hoc igitur exemplo innixus Papinianus velut arbiter temperat Pegaſi opinionem, ubi à conditione incipit ſtipulatio pœnæ; Sabini verò ſententiam tunc demum probando, ſi datio, vel factum quod in conditione, pœnalis ſtipulationis eſt, anteceſſit in ſtipulatione principali: v. g. Romam ire ſpondes? Et ſi non iveris, 100. dabis? Jam enim quia ad faciendum obligatus eſt, rectè ad id interpellatur: & ſi non 3

non præſtatur, exiſtit conditio. Interpellationem enim & hîc, ſecundum communis Juris regulam exigimus. *l. Penum. ſupra, Quando dies legat. l Mora. ſupra, De Uſur.* Etenim cùm placuit v. g Stichum præſtari, abſurdum ſit tamdiu petitionem differri, dum præſtari non poſſit. Et hoc quidem palam eſt, ubi id actum, ut poſt moram ſimul cum pœna (quod conveniri poteſt *l. pen. ſupra, De Tranſac.*) res vel factum præſtaretur. Quid igitur ſi id actum non ſit? Jam enim non videtur mora commiſſa circa id quod peti non poteſt. Sed ſatis eſt ſolvi debuiſſe. Id enim actum eſt, ut vel id ſolveretur, vel pœna peteretur.

Planè die adjectâ nec Pegaſus à Sabino diſſentiebat: nec Sabinus à Peſago, ubi placuit quocumque die fieri, v. g. te ſiſti Carthagine, & ſi non ſtiteris, 100. ſpondes? Nam circa hoc exemplum in §. 1. poſitum nihil deinceps mutat Papinianus.

4 Nec his repugnat lex *Nuda. 5. C. De contr. & com. ſtip.* quæ quòd in nuda conventione eſt, ſi pœnali ſtipulatione ſit munitum, dicit poſt motam litem conditionem ſtipulationis exſtitiſſe, ita ut ex ea peti poſſit. Quamvis enim ex nudo pacto non ſit petitio, & ideo nec mora contrahi videatur: attamen agi judicio potuit, ut ſi Reus implere pactum nolit, pœnam exſolvat: & Reo priùs id detractante convaleſcit petitio pœnæ. Sed quare, dices, non idem conceditur, circa conditionem, ſi non dederis? Nempe quia nec dari placuit.

Non obſtat diſtinctioni propoſitæ, ſed rectè congruit lex 9. *hîc.* Promiſi primò fundum, ſi eum ſecundo non dederim: promiſi eundem ſecundo, ſi primo eum non dederim. Dicitur, ei dandum eſſe, qui prior judicio petiit. Ergo, inquies, conditio ſtipulationis exiſtit ex mora; eùm ſecundùm propoſitam diſtinctionem, quia non duplex, ſed una eſt ſtipulatio conditionalis, ea tunc demum committi in perſona alterius deberet, poſtquam deſiiſſet fundus alteri poſſe dari. Re-ſpondeo, prorſus rem ſic ſe habere. Nam ubi ſecundus v. g fundum judicio petiit, deſiit is, quia in judicium deductus eſt, alienari, atque ita primo dari poſſe: quemadmodum lex 16. *infra, De duobus Reis ſtipulandi.* ſtatuit; ubi unus egit, non poſſe alteri ſolvi. *l. 5. §. ult. l. Fidejuſſor obligari. infra, De fidejuſſ.*

Poſt Ferretum Duarenus ad *d. l. 9.* perperam exiſtimavit, ubi fundus in conditione eſt, à commiſſa mora, hoc eſt ubi fundus dari potuit, nec datus eſt, ſtipulationem committi: quia non ut Pamphilus, ita fundus perire poſſit. Falsò: *Arg. l. Penum. Quand. dies leg.* ubi comparatur penori. perierit enim chaſmate. Sed tam rarus caſus, inquit, non conſideratur. At eſſe rarum in Italia Plinius, in locis maritimis Ariſtoteles negant: & ſexcentis in Jure locis conſideratur. *l. Si in venditione. ſupra, De peric.*

Volunt iidem moram quoque conſiderari, ubi pecunia in conditione eſt, quia nec ea perire poteſt. *l. In ratione. §. Incertæ ſupra, Ad Leg. falcid. l. Incendium C Si incert. pet.* Et promiſſore mortuo illam adhuc dare heres poſſit. Sed dici poteſt, conditionem non dandi adſtrictam eſſe perſonæ promiſſoris, ut evitetur progreſſus in infinitum, *l. Obligari. 16. §. ult. in fin. infra, De fidejuſſ.*

Igitur & ſi ſecundo promiſi fundum, ſi eum primo non dederim: jam quidem non utrique, neque enim primo promiſſus eſt: ideòque an adhuc occupatio actionis, an verò tantùm mora primi committat ſecundo ſtipulationem?

Nec obſtat lex *Obligari. 16. § ult. infra, De fidejuſſ.* ubi fidejuſſor fidem ſuam interponens, ſi Reus 400. non ſolviſſet: tenetur, ſi Reus interpellatus à creditore non ſolverit, vel mortuus ſit. Nam manifeſta eſt ratio hujus diverſitatis, quòd 400. reſpectu fidejuſſoris quidem tantùm in conditione ſunt, at in debitoris principalis obligatione ſunt. Illum igitur creditor ut validè

validè exigit, ita fruſtrantem conſtituit in mora, quæ nocet fidejuſſori. *l.* 49. §. 1. *l. Mora.* 88. *hoc tit.*

Non obſtat etiam lex *Libertas.* 17. §. 1. *ſupra, De manum. teſt.* ubi ſervus liber eſſe juſſus, ſi in Capitolium non adſcenderit, pervenit ad libertatem, ſi primâ occaſione non adſcendit. Atque ita id quod ſub conditione non faciendi relictum illi eſt, non differtur in tempus mortis. Ideò enim hoc contingit, quia ea dilatio redderet legatum libertatis inutile. Inutiliter enim alicui libertas relinquitur, cùm morietur; *d. l.* 17. *in princ.* favor autem libertatis rejicit eam interpretationem, quâ illa evertatur.

Non adverſatur denique lex *Qui Romæ.* 122. *hic.* Species enim hæc eſt. Donavi tibi ſervum manumiſſionis causâ: & ſi eum non manumiſeris ſtipulatus ſum 100. Morâ per te commiſsâ agere de libertate ſervi poſſum. Sed nempe manumiſſio non tantùm in conditione fuit; ſed etiam in obligatione, orta ex contractu innominato *Do ut facias.*

CAPUT XX.

An dies & pœna ſtipulationi adjectæ excludant purgationem moræ?

SUMMARIA.

1. *Author affirmat: ſed repugnare videtur lex* 8. ſup. Si quis caution.
2. *Refutatur quorumdam conciliatio.*
3. *Author ſequitur conciliationem* Cujacii.
4. *Objectio* Fabri *adverſus* Cujacii *conciliationem.*
5. *Conciliatio* Cujacii *vindicatur contra* Fabrum.
6. Maſius Fabro & Cujacio *refutatis, alium legis* 8. *intellectum inducit.*
7. *Intellectus* Maſii *ut falſus rejicitur.*
8. *Solvitur objectio ex* l. In illa 8. hoc tit. *qua* Maſius *fruſtra movetur.*
9. *Conciliatur cum ſententia affirmante lex* Si ita 138. §. Scia hoc tit.

1 AFfirmavi 2. *De Juriſp. Extemp. cap.* 18. Sed multùm obſtrepere videtur lex 8. *ſupra, Si quis caution.* exceptionem illi concedens, qui poſt tres aut quinque pluresve dies, quam judicio ſiſtere ſe promiſerat, ſecum experiundi poteſtatem fecit: ſi ex mora jus Actoris non ſit factum deterius.

Pleriſque placuit, ideò iſtic diei la- 2
pſu commiſſam pœnam poſſe evitari, quòd hæc ſit ſtipulatio Prætoria, quæ ex mente Prætoris benigniùs accipitur, cùm in Conventionalibus rigidiùs ſequamur quod à partibus cautum eſt. *l. In conventionalibus.* 15. *h. t.* Bronckhorſt *Cent.* 2. *Aſſert.* 80. Verùm his alii contradicunt, partim quòd id tantùm in re ambigua obtineat, *l.* 9. *inf. De Prætor. ſtipul.* partim quòd pœna non ex formula Prætoris, ſed ex cautione partium deſcendat.

Expeditiſſima videtur Cujacii ad *l.* 3
Si inſulam 84. *hic.* reſponſio, in lege 8. non fuiſſe pœnam ſtipulatione comprehenſam, ſed quanti ea res eſt. Id verò non committi, niſi ſuper eo lis conteſtetur: tamdiu proinde factum ſiſtendi eſſe in præſtatione: & proinde id offerentem, faciendo ſui copiam in judicio, evadere condemnationem quanti ea res eſt: niſi jus Actoris ex mora ſit deterius factum, Actore, inquit Cujacio, damnum jam paſſo.

Hæc Antonius Faber in *Conject.* ſic 4
oppugnat, ut nihil tamen adferat probabilius. Quomodo, inquit, in id *Quanti ea res eſt,* commiſſa erit ſtipulatio, ſi jus Actoris non evaſit deterius, nullo ex mora damno accepto? Quomodo igitur præſcindet purgationem moræ petendo quanti ea res eſt? Quod ſi damnum accepit, commiſſa quidem erit illa ſtipulatio: ſed jam lex purgationem moræ præſcidit. Proinde vel in perpetuum purgabitur mora, damno non accepto; vel eo accepto, etiam citra litis conteſtationem excludetur emendatio.

Sed hęc cavillatio nititur diſſimulatio- 5
ne, vel ignoratione mentis Cuja. Is enim (ni fallor) voluit promiſſionem ſiſtendi, ut reliquas faciendi obligationes, per moram tranſire in æſtimationem: ita ut eam Actor petere judicio debeat: ut tamen ante id acceptum Reus fa-

ctum

ſtum præſtare poſſit, atque ita moram emendare. Hanc æſtimationem facti intelligit Cujacius quanti ea res eſt, & ab eo ſeparat, ſi quid præterea intereſt, idque intelligit per jus deterius factum. Sed ego per id intelligerem potiùs rem alienatam, vel uſucaptam, ipſamque actionem imminutam: *l.* 21. *ſup. De Pet. hered.* eo enim caſu iniquum fòret Reum evadere æſtimationem faciendo ſecum experiundi poteſtatem, jam inefficacem.

6 Prolixiſſimè Maſius 2. *Singul.* 6. Fabro aliter, & ipſo Cujacio refutatis, novam inducit opinionem. Non agit, inquit, lex 8 de purgatione moræ, quæ nulla intervênit; cùm ipſe conditionis eventus committit Stipulationem vel quanti ea res, vel pœnæ (nam eam vult quoque rectè cadere ſub legem 8.) Non agitur igitur de mora purganda. Nam actio ad pœnam exſtitit; id appâret ex data ſive illi objectâ exceptione: cùm ex adverſo emendatio moræ tolleret actionem. Ratio autem dandæ exceptionis doli eſt, quod non interſit Actoris. Ea enim datur, ubi ſtipulationis cauſa vel ab initio defuit, vel poſtea deſiit *l* 2. *§. Circa. infra, De Except. dol.* Ideo per hanc repelluntur à petitione pœnæ conventionalis ii, quorum non intereſt. *l.* 2. *§.* 4. *hoc tit. l* 8. *ſupra, Si quis caution.* Nam quòd dicitur, conventam pœnam efficere, ut non inſpiciatur, an & quid interſit; id ad committendam ſtipulationem, non etiam ad excludendam doli exceptionem valere, ait.

7 Sed palam falſum hoc puto. Nam cùm leges denegantes actionem ei qui ſtipulatus alteri eſt, ubi ſuâ non intereſſet alteri dari, ſuggerunt in confirmationem talis ſtipulationis ex ſe invalidæ adjectionem pœnæ; quia ea petatur, ſine inſpectione an & quatenus interſit: *l. Stipulatio.* 38. *§. Alteri ſtipulari. hoc tit.* an non manifeſtè vel eludit, vel eluſorium eſſe vult hoc legis conſilium, qui per exceptionem doli excludit pœnam, ubi non intereſt? Etenim ubi intereſt, etiam ſine adjectione pœnæ valida eſt ad actionem ſtipulatio alteri facta. Igitur ſivè intereſt, inutile erit conſilium, quia ſupervacuum; ſivè non intereſt, quia inefficax ad actionem. Atqui nec eluſoriæ ex ſe ſunt leges; rebus quippe impoſitæ, non verbis; nec eludere eas interpretando oportet, *l.* 2. *C. Commun. de legat.* Æquitas quidem in legibus allegatis contra ſolidam pœnam dat exceptionem: ſed quòd ea universè ipſam elidat pœnam eo prætextu quod actoris non interſit, factum non eſſe quod promiſſum erat, id palam Jus negat. *§. ult. Inſt. De V. Ob.* Pœna enim vocatur, quia perfidiam, contumaciam, vel negligentiam punit, ſine conſideratione ejus quod intereſt.

Quod etiam negat in *d. l.* 8. agi de purganda mora, id æquè falſum eſt. Moram enim lex nominat. At ejus purgatio, inquit, actionem tollit: hanc verò in *d l.* 8. exceptio ſupponit. Reſp. Purgatione moræ tolli actionem ſemel natam non ipſo jure, ſed ex æquitate: hujus æquitatis allegatio eſt exceptio doli. Proinde nec juvat illum lex 9. *§. ult. ſupra, De Uſur.* ubi ſtipulatus legitimam uſuram ſub conditione non ſolutæ minoris ad diem, excluditur exceptione doli, ſi debitor non habuit cui ſolveret. Hinc enim intelligitur; quod eventus conditionis ſolus (nam mora ibi nulla fuit) commiſerit ſtipulationem, orta quippe actione. Reſpondeo enim ut proximè, quod exceptio illa doli nihil ſit aliud, quam illa allegatio inculpatæ (ut lex vocat) moræ.

Quod verò idem negat; tunc committi ſtipulationem, cùm ita pura evadit, ut ex ea agi poſſit; id refellit lex 115. *hoc tit.*

Fruſtra movetur lege *In illa.* 8. *h. t.* 8
ubi hæc ſtipulatio, *Si Kal. Stichum non dederis, 10 dare ſpondes?* Mortuo ante Kalendas Sticho, dicitur ad conditionem committi, & tamen agi ante diem non poſſe: quia in diem ſimul & conditionem collata fuit. Sed ea lex non aliud dicit, quàm exiſtente

conditione ante diem, ſtipulationem non in totum committi, & ideo ex ea nondum agi poſſe. Idque potiùs ipſum refellit Nec magis eum juvat lex 8. *§. ul. inf. Rem ratam.* ubi is qui à procuratore tuo, ipſum tibi petente in ſervitutem, accepit cautionem de rato; quamviſ te ratum non habente commiſſa eſt ſtipulatio, ex ea tamen non agit donec libet pronuntietur. Sed nempe hujus exceptionis velut contra Regulam reddit lex rationem, quòd ſi ſervus pronuntiaretur, acquiſiviſſet actionem domino.

9 Sed ſententiæ quam dudum aſſerimus, objiciunt quidam legem *Si ita.* 138. *§. Seia. h. t.* Mandatu tuo Seia hortos emit. Deinde ſe eos in te tranſlaturam, ubi pretium cum uſuris reddidiſſes, promiſit. Mox pacto inter vos placuit, eam pecuniam ante Kalendas Aprilis reddi. Cùm ad diem partem reddidiſſes, & pauculis poſt diebus reſiduum offerres, petenti tibi hortos reſtitit Seia, tanquam morâ excluſo. Tu opportunè emendaſſe te moram, contendis. Et pro te reſpondet Scevola, ſi Seiæ non interſit. Fruſtra enim ex hac lege nobis objiciunt purgationem moræ: cùm non fuerit pœna adjecta.

Sed ſi ſolum diem habuit hæc obligatio dandi, quare purgatio moræ pauculis diebus concluditur re integrâ; cùm deberet etiam ultra litem conteſtatam admitti? Quidam rationem in eo ponunt, quòd moram purges, non ut ejus incommodis liberetis, ſed ut actionem conſequaris; quod difficilius eſt. At contrà movet, quòd moram commiſeris tantùm contra pactum: id verò cùm non ex parte agentis, ſed tantùm ex parte Rei inſit ſtipulationi, *l. Lecta. ſup De Reb. cred.* non abſtulit tibi actionem ſtipulatu quæſitam, ſed tantùm eam impedivit, objectâ exceptione.

Ego puto Scevolam rem in ambiguo ſic temperaſſe: namque eam & ad judicem remittit. Ambiguitas hæc erat, quòd conditio reddendæ pecuniæ intra Kalendas Aprilis videbatur implicare pœnam retinendi hortos, ſi ad diem reddita non eſſet. *Arg. l* 41. *§.* 12. *ſup. De Fideicom lib.* Sed partim quia ea expreſſa non eſſet, partim quia non ex ſtipulatione, ſed ex pacto (huic enim non illi adjectus fuit dies) colligeretur; viſum fuit, moderationi eſſe locum.

CAPUT XXI.

An pactio ſuper hereditate viventis valeat.

SUMMARIA.

1. *Negandum: & ratio deciſionis.*
2. *Ceſſat ratio in ſubſtitutionibus & Fideicommiſſis.*
3. *Item in pacto filii cum paternis creditoribus, ut certa portione crediti ſolvenda, ubi erit heres, defungatur.*
4. *Intellectus legis* 2. § Illud. ſup. De hered. vel act. vend.
5. *Valet quoque pactum, quo quis remittit fideicommiſſum hereditatis ſibi à præmoriente reſtituendum.*
6. *Conciliatur cum principali deciſione lex* 1. §. Si parens. ſup. Si à parente quis manum.

NEgandum, ne confundatur Conventionum Jus & Teſtamentorum quæ tot ſolennibus munienda, & libertatem mutandi relinquunt: neve eadem avaritia quæ hereditati, etiam morti inhiare quem faciat. *l.* 61. *ff. de V. O. l.* 4. *C. De inut. ſtip. l. Cum donationis. C. De Tranſact.* 1

Hæc ratio ceſſat in ſubſtitutionibus & fideicommiſſis: conferuntur enim in eum, qui non oſtendit cupidinem immaturam & immoderatam ea procurando ſibi. Ceſſat quoque in conventione ſociorum de communicanda hereditate, ſi quæ alterutri obvenerit. *l.* 3. *§. De illo. ſup. Pro ſocio.* Quod enim votum mortis in hominem non certum? 2

Nec movet lex 7. *§. pen. ſupr. De pact.* probans pactum filii cum paternis creditoribus, ut certâ portione crediti ſolvendâ erga illos, ubi erit heres, defungatur. Etenim id hereditatem 3

ipſam non attingit aut uſurpat, ſicuti cum aliquid ex ea promittitur vel donatur. *l. Donari* 29. §. *ult. ſup. De donation.* Accedit & favor liberationis, imò & patris, qui tali pacto conſequitur, ut minùs à creditoribus urgeatur.

4 Non movet etiam lex 2. §. *Illud. ff. De hered. vel act. vend.* ubi in venditionem deducit ſubſtitutus pupillo ejus hereditatem. *maximè ſi delata ſit.* Nam reſpondetur, *Maximè* idem eſſe ibi quod *Utique*. Et proinde de mortui hereditate agitur.

5 Sic quoque valet pactum, quo quis remittit fideicommiſſum hereditatis ſibi à præmoriente reſtituendum. *l. Conditionis.* 1. *l. Cum proponas.* 16. *C. De pact. l. De fideicommiſſo. C. De tranſact.* Eſt enim de hereditate defuncti, nempe fideicommittentis; non verò fiduciarii heredis; quia non huic, ſed illi ſuccederet fideicommiſſarius. *l. Coheredi.* §. *cum filiæ. ſupra, De vulg.* Donellus ad *l.* 1. *C. De pact.* Sed potiorem rationem eſſe puto, quòd tali pacto potiùs removetur, quàm inducitur votum captandæ mortis: id enim ipſæ leges exprimunt.

6 Non obſtat lex 1. §. *Si parens. ff. Si à parente quis manum.* quæ comprobat pactum filii, ut acceptâ pater certâ portione non inquietet teſtamentum filii. *l.* 3. §. *Sed etſi. ff. De bon. liber.* Reſp. id contingere non tam propter pactum, quàm quia parens habet quod querelam contra teſtamentum tollit. Idem enim in filio. *l. Si non mortis.* 25. *ff. De inoffic. l. Papinian.* 8. §. *Si quis mortis. eod.* Sed jure noviſſimo opus eſt titulo Inſtitutionis. *Nov.* 115. §. *Aliud quoque.* Unde non contradicit lex *Si quando.* §. *Illud. C. De inoffic.* & lex *ult. ſup. De ſuis & legit.* Ibi enim pater juſſit filium certis rebus, eſſe contentum, quę non adæquabant legitimam. Facit lex *Cum quo.* 56. §. *fin. ſup. Ad Leg. Falcid.*

CAPUT XXII.

An Pactum patris de ſucceſſione æquali filiæ, cum ejus futuro marito, initum vel conſuetudine vel jurejurando confirmetur?

SUMMARIA.

1. *Confirmatur hoc Pactum & Constitutione Leonis Imp. & paſſim conſuetudine.*
2. *Refellitur quorumdam reſtrictio.*
3. *Author temperat deciſionem.*
4. *Pactum hujusmodi non confirmatur jurejurando.*
5. *Solvitur objectio.*
6. *Cur Statuto magis confirmetur hoc Pactum, quam jurejurando.*
7. *Pactum inter duos initum ſuper hereditate viventis, nec conſentientis, vel jurejurando vel Statuto non confirmatur.*

ET Leonis Imperatoris Conſtitutione, & paſſim conſuetudine hujuſmodi pactum confirmatur: ut difficile ſit hanc cum quibuſdam damnare. Hæc enim bonæ fidei vinculum ſpectavit, ſicuti Jus Civile libertatem teſtandi: illa ne gener fraudetur, qui ſibi contra matrimonii onera proſpexit; illud ne pater oneretur. 1

Difficile igitur dictu eſt, talem Conſuetudinem ratione deſtitui: ut proinde nec illorum videatur cautio admittenda, qui ita demum tale Statutum admittunt, ſi juſtâ temporis aut ſubditorum occaſione exigente condatur: cùm in univerſum ei conſtare ratio videatur. 2

Potiùs dicerem æquitate temperandum, ut ceſſet ex cauſa, v. g. filiâ committente aliquod impietatis aut ingratitudinis ſpecimen, patri nobili agnaſcente ex improviſo maſculo. 3

Neque tamen his conſequens eſt, ut & juramento pactum hoc confirmetur. Neque enim vel juratâ conventione quis obtinuerit, ut teſtamentum ſine ſolennibus valeat. *l. Nemo poteſt. ſupra, De legat.* 1. 4

Nec movet, quod etiam ea quæ ſecundario quodam Reipublicæ reſpectu prohibuit Jus Civile, confirmentur jurejurando, veluti dotalis fundi alie- 5

natió: *c. Cum contingat.* ✠ *De jurejur.* aliter atque ea quæ principaliter ſpectant publicum decus. *c. Si diligenti.* ✠ *De for. compet.* Reſpondetur enim, in propoſito intervenire vel metui aliquid etiam Juri Naturali contrarium, nempe votum captandæ mortis. *l. ult. C. De pact.* Quo reſpectu dicimus, Non eſſe obligatorium contra bonos mores Jusjurandum.

6 Quare ergo Statutum admittimus? Nempe præſumuntur ſtatuentes, conſideraſſe ex genio populi ceſſare tale periculum: cujuſmodi dijudicatio Reipub. quidem eique præſidentibus, non & ſingulis eſt permiſſa. Denique obligatio talis juramenti foveret occaſionem peccati, ſi filiam exheredare pater non poſſet. Vide Teſſaur. *Dec.* 225.

7 Illud minus difficultatis habet, non confirmari vel Jurejurando vel Statuto pacta inter duos inita ſuper hereditate viventis, nec conſentientis: propter evidens periculum captandæ mortis, *l. ult. C. De pact.* quod & Canones abominantur *c. 2. c. Deteſtanda. De conceſ. præben. in* 6. Ut non poſſit vim habere Jusjurandum contrarium naturali honeſtati, & tendens in detrimentum tertii. *c. Cum contingat.* ✠ *De jurejur.* Cacheran. *Dec.* 100. Fachin. 8. *cap.* 73.

CAPUT XXIII.

An jurata renuntiatio filiæ hereditatis paternæ rata ſit?

SUMMARIA.

1. *Affirmatur contra Hotomannum, & ſolvitur ejus argumentum primum.*
2. *Solvitur argumentum ſecundum.*
3. *Solvitur tertium.*
4. *Solvitur quartum.*
5. *Solvitur quintum.*
6. *Solvitur ſextum.*

1 RES clara eſt ex auctoritate *cap. Quamvis. De Pac. in* 6. Sed eam oppugnat Hotoman. *conſ.* 22. Nos breviter defendemus.

1. Irritum eſt, inquit, Jusjurandum contra Legem naturæ. 22. *quæſt.* 4 paſſim. Atqui ea liberis legitimam addicit. *l. ult. ff. De bon. dam.*

Reſpondetur, ut utraque propoſitio admittatur, negari tamen poteſt inde conſequi, quod filiæ jusjurandum ſit invalidum, tanquam contra jus naturæ. Namque id ut parentes obſtringat relinquere legitimam filiæ; ita hanc non jubet accipere. Illa ergo non nititur ſuo jurejurando contra jus naturæ. *l. Præterito. ff. De injuſ. & rup.*

2 Jus, inquit, publicum non infringitur pactis ſingulorum. *l. Jus pub. ff. De Pact.* At Jus ſuitatis & agnationis eſt publicum. *l. Jus agnationis.* 35. *ff. De Pact. l. ult. in fin. ff. De ſuis & leg.* Reſpondetur, obſervatio jurisjurandi eſt Juris Divini, atque ita prævalet publico juri.

3 3. At, inquit, hoc intelligendum de ſancto juramento: id autem de quo agitur foret vinculum iniquitatis. *cap. Inter cetera* 22. *quæſt.* 4 Sed hoc negatur: ponimus enim, quòd filiæ ſuppetant aliunde facultates.

4 4. Quod nullum eſt, confirmari non poteſt. Nulla autem eſt conventio, nullus contractus inter prohibitos lege à tali pactione: *l. 5. C. De leg.* Atqui talis eſt pactio de qua agitur. *l. ult. ff. De ſuis & legit. l. Pactum quod dotali. C. De Pact. l. Si quando. §. 1. C. De inoff. l. Pactum. C. De Collationib.* Sed reſpondetur, quòd in propoſito pactum nullum eſt non naturâ, ſed quia auctoritatem Jus Civile ſubtrahit. Atqui hanc ſupplet Jus Canon. ob religionem Jurisjurandi.

5 5. Cautio, inquit, non numeratæ pecuniæ confirmari juramento nequit. *l. ult. C. De non num. pecun.* Reſpondetur, quòd idcirco id contingat, quòd ſicut ipſa promiſſio reddendi mutui, ita & ei conſentaneum jusjurandum, habeat conditionem ſibi implicatam, ſi pecunia fuerit numerata. Id verò eſt à propoſito longè latèque ſeparatum.

6 6. Metu extortum Jusjurandum non eſt obligatorium 22. *quæſt.* 4. Atqui puellulæ unde ea audentia, aut id os, ut patri reſiſtat? Reſpondetur,

conje-

conjecturam pietatis reſiſtere, quo minùs ſola verecundia puellæ ad probandum metum ſufficiat.

CAPUT XXIV.

An filia, quæ juratò renuntiavit hereditati peternæ, ante patrem ſuum moriente, relicti ex ea nepotes ſuccedant avo?

SUMMARIA.

1. *Opinio affirmans probatur.*
2. *Non obſtat iis exceptio pacti materni, quod veniant jure repræſentationis.*
3. *Nec excluduntur propter acceptam à matre dotem.*
4. *Aut quia fuerint matris heredes.*

1 Affirmavi ex com. opin. *C. De Inut. ſtip.* Antonius Faber *lib.* 2. *C. tit.* 3. *Defin.* 1. & 14. Quia renuntiatio cum ſua conditione, quæ tacitè ineſt, nempe ſi deferretur hereditas renuntianti, defecit: ideoque nepotibus non obſtat jam proximis & ſuo nitentibus jure. Idem enim dicit lex 6. *ff. De Injuſto.* ſi filia legitimè exheredata ante patrem deceſſerit. Nam & hæc exheredatio evanuit: quia excludit ab hereditate filiam, ſi ad illam pertinebit. Hoc igitur caſu nepotes utique inſtituendi vel exheredandi ſunt. Unde evertitur Buſii ad legem 61. *De V. O.* limitatio, ſi pater poſt renuntiationem teſtamento facto non inſtituit, ſive exheredavit nepotes.

2 Neque etiam movet, quòd veniant jure Repræſentationis; & ideo illis obſtat exceptio pacti, quæ obſtitiſſet matri quam repræſentant. Reſpondeo enim, hanc Repræſentationem illis matris gradum, non verò omnimodam matris conditionem applicare; ad favorem, non ad onus pertinere. Nam etiamſi matris heredes non exſtitiſſent, venirent tamen per Repræſentationem gradûs nempe, non perſonæ: atque ita ſuo jure veniunt, quia à lege vocati, non verò matris beneficio. *§. Cùm filiâ. Inſt. De Hered. quæ ab inteſt.*

Ergo, dicerit aliquis, ſi heredes matris ſint, jam ſaltem ejus perſonam plenè repræſentantibus obſtabit renuntiatio. Sed eam defeciſſe, dicam: & ideo citra effectum ſubſtitiſſe, nec nocere. Atqui, inquiunt, noceret matri, ſi ſuperviveret. Reſpondeo, tunc non evanuiſſet.

Nec movet quòd dicitur ex lege *Illam. C. De Collation.* hos nepotes conferre debere dotem matri datam, tanquam inde ſequatur, eos jure matris, & ex ejus perſona venire. Reſpondeo enim dotem à jure hereditario ſeparari. Conferunt dotem, quia illis profecit, inde enutritis. *l. Pater.* 14. *Ad Leg. Falcid.*

Ex prædictis ſatis jam apparet non movere, quod in locum matris ſurrogati nepotes videantur ejuſdem conditione cenſeri. *l. Eum qui injuriarum. ſupra, Si quis caution.* Et reſponderi diſtinguendo poteſt, quod ſurrogentur non per tranſmiſſionem, ſed per privationem. Tunc enim ſuccedit quis amoto tantum impedimento ex perſona præcedentis, eamque proinde non repræſentat, nec ejus factum ei obſtat. Bart. & Bald. ad *l.* 2. *C. De liber. præter.*

Multi tamen nepotes excludunt, 3 propter acceptam à matre dotem, quippe quæ ſit loco legitimæ, adeoque ſucceſſionis. Sed præter ſolutionem ſuprà dictam, reſpondetur quod non potuit pater in præjudicium nepotum anticipando ſucceſſionem tranſigere cum filia. *l. Uxorem. §. ſed enim. infra, De legat.* 3.

Non movere quoque ſi filii matris 4 fuerint heredes, probatur ex *l. Si unus.* 27. *§. Ante.* 4. *hoc tit.* quia nempe mater ſuæ, non liberorum ſucceſſioni renuntiavit; nec pactum de una extendi ad alteram debet. Nec aliud tamen dicemus etſi mater ſuo & liberorum nomine renuntiavit. Semper enim intelligitur pactum dirigi in jus & hereditatem matri competituram; quod nempe hanc non ſint perituri ejus filii. Vincen. de Franc. *deciſ.* 67. *num.* 7.

CAPUT XXV.

An teneat jurata renuntiatio, non accepta dote?

AFfirmavi *C. De inu. ſtip.* ſi filiæ aliunde de ſubſidiis vitæ cautum eſt. Nec me movet, quod etiam in modo dotis graviter læſæ ſuccurrendum ſit, relaxato jurejurando. Gravius autem & evidentius læſa videatur, quæ nihil dotis nomine accepit. Reſpondeo enim, eſſe diſſimile. Quæ aliquantulâ dote acceptâ renuntiat, voluit conventionem compenſatoriam inire, inſtar permutationis: & ideo in quantitate dotis & computatione patrimonii læſæ (ex conventionis namque tempore læſio æſtimanda eſt) ſubvehitur: aliter atque ei, quæ gratis renuntians voluit inire donationem: ad quam non poteſt adaptari remedium legis 2. *C. De reſcin. vend.*

FINIS LIBRI XLV.

LIBER

LIBER XLVI.

TITULUS I.

De Fidejuſſoribus & Mandatoribus.

Ad L. Amiſſi ruina. 52. §. 2. l. 58. §. 1. l. fin.

CAPUT I.

An ex mora principalis teneatur fidejuſſor ad uſuras?

SUMMARIA.

1. *Argumenta ſententia affirmantis.*
2. *Sed negans ſententia verior eſt; & argumenta diſſolvuntur.*
3. Cujacius *affirmantem ſequitur: ſatisfit legibus ab eo objectis.*

1 QUidam affirmant mori lege *Quæro.* 54 *ff. Locati.* Ubi fidejuſſor, conductoris etiam in uſuras tardiùs illatarum à conductore penſionum conveniru: additur quidem, *ſi in omnem cauſam ſpopondit*: ſed id videtur ſemper ineſſe. 1. Fidejuſſor enim ſuccedaneus eſt debitoris principalis, ita ut in ejus locum, & in ſtatum obligationis ſuccedat. *l. 4. in fin. hoc tit.*

2. Mora debitoris nocet fidejuſſori ad perpetuandam obligationem: *l.* 49 & *l. Mora.* 88 *de V. O.* ut nempe re poſt illam fortuito caſu peremptâ is non liberetur. *d. l. Si à colono.* §. 1. Si circa ſubſtantiam obligationis mora nocet, cur non & circa acceſſiones? Acceſſio enim ſequitur naturam principalis.

3. Facit lex *Centum.* 8. *ff. De eo quod certo loco.* quæ definiens, propter moram ejus, qui in certum locum promiſit ſolutionem, non teneri fidejuſſorem conventum in id quod intereſt petitoris condicto loco ſolutum non eſſe: ait, hanc rem diſſimilem eſſe obligationi uſurarum: Namque id quod in arbitraria actione intereſt proficiſci ex officio Judicis, atque ita ſeparatum eſſe à conventione, cui fidejuſſor acceſſit.

4. Mora debitoris videtur communis fidejuſſori eſſe: namque illo non ſolvente, hujus fuit ſolvere.

5. Si tutor in reddendis rationibus moram traxit, etiam fructuum & uſurarum nomine tenentur fidejuſſores. *l.* 10. *Rem pupilli ſalvam.*

Sed contraria ſententia verior ex 2 prompta diſſolutione objectorum apparebit. Coraſius 2. *Miſcell.* 12. Namque in *d. l.* 54 non temerè ſub conditione reſpondetur, *ſi in omnem cauſam fidejuſſit.* Conſultor enim præmiſit, conſtitutum eſſe, quod ex mora debitoris non augeatur obligatio fidejuſſoris. Huic igitur conſtitutioni illam exceptionem applicat JC.tus. Itaque falſum eſt, ſemper in omnem cauſam tacitè fidejuberi: cùm potius intelligatur quis promittere ſecuritatem crediti, quantum tunc eſt: non etiam in futurum & ignotum. *l. Per retentionem.* 4. *C. de Uſur. l. Rutilia. ſupra, De contr. empt.* Diſtingui nempe debet *Status* obligationis & *Cauſa*: hęc enim omnem utilitatem quę circa rem eſt complectitur, perinde fere ut acceſſio, ut in *l.* 2. *l.* 38. §. *Si actionem.* & in *Rubr. ff. de Uſur. l. Julianus.* 17. §. 1. *l. Præterea.* 20. *ſupra, de R. V. l. Cum fundus.* 31. *ſupra, De rebus credit.*

Hinc jam eluceſcit differentię ratio

cur,

cur mora debitoris perpetuet; non augeat, damno fidejuſſoris, obligationem. Perpetuariò enim reſpicir ſtatum, in quo erat obligatio tempore fidejuſſionis; at augmentum pendet ex futuro. Neque enim hoc inde refelli debet, quod ſucceſſerit jam obligatio ad æſtimationem. Enimvero ea quidem ſic aliud eſt, ut ſit tantundem. Surrogatum autem ſequitur naturam principii.

Hinc etiam reſponſio ad *l. Centum.* loquitur enim de uſuris ex ſtipulatione pœnali aut uſurarum adjectâ obligationi principali: tunc enim utrique accedit fidejuſſor. Aliud verò de uſuris ex nuda mora in bonæ fidei judiciis, de quibus nos agimus. Hæ enim rectè comparantur ei quod intereſt in actione arbitraria: utrumque enim ex officio judicis, non ex obligatione, deſcendit Gothofred. ad *d. l.* Quamvis eam legem paulo aliter accipit iſtic Buſius ejuſdem tamen opinionis.

Neque verò mora debitoris contagione quâdam afficit fidejuſſorem: quia non niſi interpellatione contrahitur opportunè & inſtanter factâ. *l. Mora. 32. de Uſur.* Ea verò facti & perſonalis non egreditur perſonam. Si tamen dominus feudi conſenſit clienti in oppignorationem feudi, non taxata certa quantitate: pignus etiam ad uſuras extendi, verius videtur: videtur enim conſenſiſſe in omnem cauſam, quæ ex ea numeratione naſci poteſt. Facit lex *Si quis pro eo. 56. §. Si nummos 2. hoc tit.* quia agitur de contractu bonæ fidei. Fachinæus 8. *cont. 57.* Nam & hæc natura pignoris eſt, ut in uſuras quoque, non tantum in ſortem teneatur.

Ad l. 10. Reſp. quod ſponſio *rem pupilli ſalvam fore*, cùm pupillo contra damnum caveat, utique in futurum tendat: ideoque idem quod actio tutelæ continet. *l. 9. Rem pup. ſal. Rei* enim nomen latiſſimum eſt: & licet etiam referas ad patrimonium, id tamen cum ſit univerſitas, recipit acceſſionem. Non poteſt hæc fidejuſſio ad præſens referri, cùm nihil adhuc tutor debeat. Videtur igitur hic interceſſor promittere, quod tutela tutori rectè, ipſiuſque periculo committatur.

Non movet *l. Solutioni. 24 §. 1. ſu-* 3
pra, de Uſur. ex qua Cujacius tract. 3. ad Afr. diſſentit, *Cùm*, inquit Paulus, *Reus moram facit, & fidejuſſor tenetur.* Id enim non aliud eſt, quam quod idem dicit in *l. 88. ſup. de V. O.* Moram Rei nocere fidejuſſori: ubi tamen de periculo interitus agit, non de uſuris.

Nec movere Cujacium debuit lex 1. *§. Belliſſimè. 13. ſup. Ut legator. nomine.* ſtatuens, cautionem legatorum nomine interpoſitam comprehendere quoque incrementum fructuum & uſurarum ex mora. Eſt enim hæc prætoria cautio, quæ pleniùs accipitur ex mente Prætoris, volentis legatario in omnem cauſam conſultum: cùm ex adverſo in conventionali cautione ſibi imputare creditor debeat, quare eam non pleniùs conceperit. Præſertim cùm fidejuſſio ſit ſtricti juris. *Arg. l. Quicquid adſtringendæ. 99. ſup. De V. O.* Ut enim leges & edicta, ita Prætoriæ ſtipulationes largiorem ex æquitate interpretationem recipiunt. *l. In conventionalibus: 52. ſup. De V. O.*

Mirum verò, Cujacium moveri lege *Initio. 5. C. De Pact. int. emp. & ven.* cùm palam agat de eo, qui in omnem cauſam empti interceſſit: ſicuti & lex *Locati. 54.* tunc enim creditor ſatis ſibi caviſſe de acceſſionibus videtur, quæ nomine *omnis cauſæ* continentur.

Non movet lex 2. *ſup. Qui ſatiſdare.* ubi fidejuſſor judicio ſiſtendi, niſi certam quantitatem comprehendit, tenetur in id quod reverà intereſt. Id enim ideo, quod factum ſiſtendi promittens, intelligatur ſpondere quanti intererit ſtatum eſſe: cùm aliter factum alienum præſtare nequeat. Proinde id quod intereſt tenet hoc caſu locum principalis.

Non movet etiam lex *Ruina. 52. §. 2. hoc tit.* quæ fidejuſſores à colono

datos

datos obſtringit etiam nomine dotis, id eſt inſtrumenti fundi. Quia id ab initio eum fundo in contractum venit. Spondent autem non tantùm de penſione, ſed etiam de reſtitutione rei.

Non movet quoque lex 68. §. 1. *h.* ubi pro eo, qui vectigal 100. annuis conduxerat, fidejuſſor negatur in uſuras teneri (quamvis iis, ante ſortem, cedant bona conductoris) *quia in* 100. *annua tantùm ſe obligaſſe deprehendebatur*. Non enim inde colligendum, aliud futurum fuiſſe, ſi ſimpliciter fidejuſſiſſet. Satis enim erat rationis, quod inveniretur palam non interceſſiſſe in omnem cauſam conductionis, qui 100. expreſſerat. Idque palam exprimit lex 2. §. *ult. inf. de Adm. rer. ad Civit.* ſecundùm quem intelligi debet §. præcedens, niſi quid ibi ſingulare.

CAPUT II.

An Fidejuſſor qui jurejurando ſe obſtrinxit retineat beneficium excuſſionis?

SUMMARIA.

1. Covarruvias *affirmat.*
2. *Conatur cum ſua opinione conciliare* cap. Ex reſcripto. 9. ẍ De Jurejur.
3. *Diſſentientes in eodem cap. ſuam fundant ſententiam.*
4. *Ex ſententia Authoris inſpiciendum eſt, quo adſpectu fidejuſſor juraverit.*
5. *Si de hoc non liquet aut nihil tale probetur, jurejurando excluſiſſe beneficium ordinis cenſendus eſt.*
6. *Non enim ipſo jure Fidejuſſioni ineſt prævia debitoris excuſſio.*
7. Vaſquius *variis argumentis probat opinionem affirmantem.*
8. *Auther* Vaſquii *opinionem cum limitatione amplectitur.*

1 ADfirmat Covarruvias ad *c. Quamvis. par.* 1. §. 4 *num.* 4. quia jusjurandum ſequitur naturam actus cui applicatur. *l. ult. C. De non num pec.* Fidejuſſionis autem natura eſt, ut priùs excutiatur debitor principalis, quàm fidejuſſor, qui acceſſio modò eſt & ſequela.

2 Neque obſtare cap. *Ex Reſcripto.* 9. ẍ *De jurejur.* quia Pontifex ibi mandet fidejuſſoribus ut impleant jusjurandum; nec ullam mentionem facit hujus beneficii: cui proinde non poteſt derogaſſe videri ob vim jurisjurandi.

Sed qui contrà ſentiunt, ut Seraphin. 3
Privileg. juram. 88. dicere poſſint, eâ ratione cap. illud non reſponſurum titulo ſuo, & relegandum fuiſſe ad *tit.* ẍ *De fidejuſſ.* quippe quod nullum in jurejurando momentum poneret, ſed in communi fidejuſſionis vi: quippe quæ, etiam citra jusjurandum, implenda, ſalvâ Ordinis exceptione. Quod ſi dicatur, ob pœnam, quam Pontifex minatur non implentibus jusjurandum, ad eum titulum id cap. pertinere: urgeri ultrà poteſt quòd loquatur pariter de marito & uxore, qui juratò fidejuſſerunt. Ut igitur iſta ob religionem non juvatur beneficio Velleiani; ita ob eandem cauſam uterque excluditur ab exceptione excuſſionis. Et ſanè non fuit ulla ratio conſulendi Pontificem, ſi illud tantùm quærebatur, an Jurata fidejuſſio implenda eſſet; nec dubitabatur, an per Jusjurandum beneficiis Juris Civilis renuntiatum intelligeretur.

Ego puto facti quæſtionem eſſe, in- 4
ſpiciendamque intentionem ejus qui juravit. Res enim evidens eſt, ſi demonſtret fidejuſſor, alio adſpectu ſe juraſſe, veluti quod ignotus eſſet, aut ſine inſtrumento & teſtibus intercederet. Ex adverſo reſponderim pro creditore probante eâ occaſione adactum juramentum, ne eſſet locus Exceptionibus & tricis Juris. Quid enim ſi eas cauſante creditore, dixerit fidejuſſor ſe paratum juramento augere vel firmare ipſi ſecuritatem promptæ ſolutionis?

Utcunque enim res non eſt liquida: 5
attamen in hoc dubio pro veneratione Religionis, & ſecuritate conſcientiæ eſt reſpondendum. *l. Sunt perſonæ. ff. De Relig.*

An igitur quamvis nihil tale probetur, idem ſtatuemus? Haud dubiè

enim anceps perjurium formidatur. Namque non eſt probabile, jusjurandum fruſtra interpoſitum fuiſſe. Deinde ex *l. Cum pater. §. Filius matrem. ſup. De leg.* 2. arguit id obnoxiorem voluntatem: ut videatur ſponſor obligaſſe ſe, omni quo firmiore poteſt modo. Nam hanc clauſulam ineſſe jurijurando vulgò interpretantur. Haud dubiè, ut jusjurandum non ampliat, ita certè adſtringit obligationem. Idque tantùm in propoſito contingit, ſi excluſum Ordinis beneficium ſtatuimus. Ob hoc enim non ampliùs, ſed expeditiùs ſponſor ſolvet. Vel enim ſolvendo eſt debitor principalis: & ſolutum non ægrè recuperabit fidejuſſor. Vel non ſolvendo ille eſt; & non aliud ex jurejurando proficiſcitur, quàm quod ſine ambage ſolvat fidejuſſor, quod nihilominus ſolvendum eſſet.

6 Deinde non liquidò verum eſt, de natura fidejuſſionis eſſe præviam excuſſionem. Habuit quippe illa perfectam naturam & ante Juſtinianum, qui beneficium hoc fidejuſſoribus dedit. Quin imò ſi ante principalem conventus fidejuſſor non oppoſuerit hanc exceptionem; & Judicium rectè contra eum procedet, & condemnatio ſequetur. Unde non ipſo jure fidejuſſioni ineſt prævia debitoris excuſſio: quę ſi ex natura illius eſſet, ipſo jure non teneret actio ante excuſſionem, quia ante eam non eſſet purè obligatus fidejuſſor. Dico, ſi de natura fidejuſſionis eſſet debitoris excuſſio; ſub conditione demum ejus peractæ & irritæ obligaretur fidejuſſor. Atqui hoc falſum eſt. Natura contractus ex vi obligationis, non ex ordine judicii æſtimanda eſt.

7 Vaſq 6 *Contr.* 59 hanc opinionem communem faſſus, priorem putat veriorem. Quia non ſatis probatâ exceptione inſiſtendum ſit Regulę. Et ſaltem dubiam eſſe mentem fidejubentis: ideò ei favendum, *l. Arrianus. ſupra, De obl. & act.* interpretandumque convenienter legibus, *l. Si quando. C. De inoff.* non facilè præſumi quem renuntiaſſe privilegio ſuo. Excuſſionem niti Æquitate: quam foveant Canones. Magis adhuc moverit quem, quod qui citiùs ſolvit videatur ampliùs ſolvere. Nec dici poteſt id per fictionem contingere; quæ in jurejurando ceſſet.

8 Itaque ſi in nullam partem circumſtantię movent, aſſentior Vaſquio. Nam in *d. c.* 9 ideò conſulitur Pontifex, quia inter fidejubentes erat mulier: quæ propter juramentum excluditur à beneficio Velleiano. Nec tamen inde idem exiſtimes, de Beneficio Excuſſionis. Ratio enim differentiæ hæc: Niſi juramentum obſtatet Velleiano, ut fidejuſſionis, ita ſimul jurisjurandi omnis vis & obligatio tumperetur. At quamvis Ordinis beneficium relinquit juramentum, manet tamen ejus vis & fidejuſſionis. Neque illud ſuperfluum, cùm etiam Deo, atque ita arctiùs obliget.

CAPUT III.

An excuſſione opus, ubi Fidejuſſor ſe obligavit ut principalem?

SUMMARIA.

1. *Probatur hunc renuntiaſſe beneficio excuſſionis.*
2. *Solvitur objectio deſumpta ex eo, quod tacitè non inducitur hodie novatio.*
3. *Item ex eo, quod tacitè fidejuſſioni inſit, ut ſuccedat in locum principalis.*

1 HUnc renuntiaſſe beneficio excuſſionis, rectè putat poſt Gail 2. *Obſ.* 28. Fachineus 8. *Contr.* 54. Vel enim eodem tempore cum principali ſic ſe obligavit; & eſt reus debendi: vel diverſo tempore, & neceſſariò intelligitur ſuſtuliſſe ordinem conveniendi priùs reum principalem, poſtea acceſſionem. Neque enim ut ſequela conſiderari voluit, ſed ipsâ principali & primariâ obligatione comprehendi.

2 Ceſſat proinde contradictio ex eo, quòd tacitè non inducitur hodie novatio. *l. ult. C. De nov.* Nam neque hanc inducimus, qui & primum debitorem obligatum manere, fatemur. Neque enim fidejuſſioni repugnat, & alterum

alterum haberi æquè principalem: cum id non aliò ſpectet, quàm ad ſtatum veteris Juris, ex quo æquè principaliter conveniri fidejuſſor poterat. Quamvis enim beneficium Juſtiniani Æquitate nititur: tamen ubi colligere poſſumus, quòd pleniùs & expeditiùs proſpectum creditori fidejuſſor voluerit, iniquum eſt, illi luctandum eſſe cum eo, cujus fidem metuens, alium ſibi ſubſtitui curavit.

Nec dici debet, non mutare id, expreſſum, Juris ordinem quod tacitè ineſt. *l. Qui mutuam. ſupra, Mand.* Tacitè autem fidejuſſioni ineſſe, ut ſuccedat in locum Principalis. Reſpondetur enim, id hodie non abſolutè ineſſe, ſed ſi Principalis antè excuſſus inveniatur non ſolvendo.

CAPUT IV.

An Fidejuſſor in majorem quantitatem teneatur ſaltem vi jurisjurandi?

SUMMARIA.

1. *Quidam affirmant, quia cenſeatur donare.*
2. *Oſtenditur donationem præſumi non poſſe.*
3. *Non obſtaret, etſi jurejurando excuſſio excluderetur.*

1 Plerique adfirmant: quia in excurrente quantitate ſe principalem conſtituit, nempe donatorem: cùm ſciens ſe non cogi poſſe ultro promittat juratò. *l. Campanus. ff. De op. lib.*

2 Sed alia proclivior eſt conjectura, quàm liberalitatis: nempe ut tanto ſecuriorem reddat creditorem, oſtentat ſe paratum in fidem ſuam recipere vel majorem quantitatem. Vaſquius *1. cont.* 40. *num.* 7. Si donatio præſumeretur, quia promittat ultra quàm ſciat exigi poſſe, idem foret etiam remoto juramento.

3 Sed an non reſiſtit quod ſuprà definivimus, jurejurando excludi (niſi alia mens probetur, vel occaſio jurandi) excuſſionem? *Reſp.* hîc in amplius obligaretur: atque ita jusjurandum foret vinculum iniquitatis. In præcedente quæſtione tantum ſtrictiùs obligatur. Denique hîc jusjurandum illud ſaltem efficit, ut tollat dubium, an in concurrente quantitate teneatur.

Ad L. Si Titius. 48

CAPUT V.

Reſtitutio minoris an proſit Fidejuſſoribus ejus?

SUMMARIA.

1. *Negandum, ſi minor læſus eſt ſine dolo.*
2. *Aliud eſt in caſu doli.*
3. *Conciliatur lex* Si Titius 48. h. tit. *cujus ſpecies explicatur.*
4. *Conciliatur cum principali deciſione lex* minor 51. ſup. De Procur.
5. *Item lex* Si pupillus 89. ſup. De acq. her.
6. *Solvuntur aliæ objectiones.*

Negandum, *l. Si pupillus.* 40 *ſup. De Recept.* ubi minor læſus eſt ſine dolo adverſarii: *l. 2. C. De Fidejuſſ. minor.* ubi dixi; quia tunc reſtitutio in integrum eſt defenſio perſonæ propria; quæ proinde fidejuſſori non accommodatur. *l. Exceptiones 4. ff. De Exception.* Vide legem *In cauſæ.* 14. *ſup. De Minor.* 1

Aliud eſt in caſu doli: tunc enim & minore ceſſante, ſuccurretur fidejuſſori. *l. Si poſt* 10. *§. ult. ſup. De bon. poſſ. cont. tab.* Gl. ad *l.* 57. *ſup. De Procur.* 2

Non obſtat lex *Si Titius.* 48 *hic.* Non agit enim de eo qui pro minore; ſed qui cum minore fidejuſſit. Caſus hic eſt. Minor unà cum Titio majore fidejuſſit. Minore reſtituto in integrum, quæritur, utrum in ſolidum, an verò pro parte tantùm obligatus maneat Titius? Et tenebitur pro parte, ſi ſimul fidejuſſerunt: in ſolidum verò, ſi prior ſeorſim fidejuſſerat. Cujacius 10. *Obſ.* 30. Illo enim caſu exceptio diviſionis ſemel quæſita Titio, convenienter propoſito ſuo, non debet ei auferri per reſtitutionem minoris. Hæc ergo illi ſicut non nocet, ita non prodeſt. Adeòque ſi dolo creditoris ſimul ad fidejubendum adhibitus fuit minor, tunc convenienter dictæ legi 2. tantùm pro parte tenebitur major; perinde at- 3

que in priſtinum debitorem non reſtituitur creditori actio, exſtincta per novationem, ſi ad eam ſubeundam dolo induxerat minorem, qui in integrum reſtitutionem obtinuit. *l. 27. §. 3. ſup. De Minor.* Atque ita tunc ceſſat lex 84 lex ult. *ſup. De minor.* lex un. *C. De Reputat.* Planè ſi Titius cum muliere fidejuſſit, in ſolidum tenetur. *d. l. 48. in prin.* Quia ipſo jure non obligatur mulier, quod ignorare Titius non debuit.

4 Non obſtat principalis quæſtionis deciſioni lex *Minor 51. ſup De Procur.* quæ minori, qui defenſionem ſubierat Rei, ſi læſus ſit, ſuccurrit unà cum datis fidejuſſoribus. Sed nempe, quia id contingit ſine damno adverſarii Actoris, cui integra eſt actio contra reum principalem. Et dicit lex 14. *ſup. De Minor.* non eſſe æquum ſubveniri fidejuſſori in damnum creditoris.

5 Non obſtat etiam lex *Si pupillus* 89. *ſup. De ac her.* ubi ſi pupillus pro hereditario patris debito dederit fidejuſſorem, & deinde abſtineat hereditate, etiam fidejuſſores liberantur. Id enim hanc habet rationem, quòd pupillo abſtinente, intelligitur nullam ejus ex causa hereditaria fuiſſe obligationem: quo caſu non tenentur fidejuſſores. Adeóque in propoſito creditoribus ſalva eſt actio contra eum qui poſtea adibit hereditatem.

Nec movet, quod lex 2. §. *ult. ſup. De adm. tut.* dicit, etiamſi pupillus non abſtinuit, quemadmodum illi; ita & fidejuſſoribus ſubveniri. Etenim ibi *illi* ſignificat tutorem. Hic enim ſi pro pupillo ſuſcipiens judicium ſatisdedit, ſicut actione judicati poſt depoſitum officium ipſe, ita & fidejuſſores liberantur. *l. ult. ſup. Si quis cautionib.*

Nec dici poteſt, principali obliga- 6
tione minoris per reſtitutionem in integrum ſublatâ tolli ſimul & acceſſoriam fidejuſſorum. *l. Cùm principalis. inf. De Reg. Jur.* Quia reſtitutio ipſam obligationem non tollit, ſed contra eam tribuit exceptionem minori perſonalem.

Adjicit Gloſſa *ad d. legem* 14 remanere naturalem obligationem: *Arg. l. Julianus. inf. De Condic. indeb.* cui validè accedit fidejuſſor.

Quòd ſi mavis dicere, remanere obligationem ex rigore Juris Civilis, tanquam causa æquitatis, cui innititur reſtitutio, elidat naturalem obligationem: reſpondebo, etiam civili tantùm obligationi accedere fidejuſſorem. *l. 18. §. 3. hic.* Denique ſatis eſt, ab initio extitiſſe principalem obligationem. Pleraque enim utiliter cepta, non ideo intercidunt, quòd ceciderunt in eum ſtatum à quo non potuiſſent exoriri.

TITULUS II.

De Novationibus & Delegationibus.

Ad L. Si creditor. 15. l. 18.

CAPUT UNICUM.

An quod in novam obligationem non deducitur id ex priſtina actione peti poſſit?

SUMMARIA.

1. *Negandum circa uſuras, pœnas & pignora.*
2. *Intellectus & limitatio legis* 4. ſup. De Uſur.
3. *Conciliatur cum* d. l. 4. *lex* 3. ſup. De act. empt.

Negat lex 15. & 18. cir- 1
ca uſuras, pœnas, & pignora; hæc enim novatione perimuntur, niſi disertè posteriore obligatione repetantur. *l. 1. C. Etiam ob chirog.*

Atque in his igitur vitiatur regula, 2
quam ponit lex 4. *De uſur.* Id enim, inquit, quod non transfertur in cauſam novationis jure priſtino peti poteſt. Pertinet ea Regula tantùm ad fructus & obven-

obventiones. Species d. l. 4. hæc eſt. Stipulatus eſt emptor, rem ſibi dari, vacuamque poſſeſſionem tradi. (Refert hoc Cujac. ad *lib. 27. Quæſt. Pap* ad ſtipulationem duplæ) Quæritur, an contineatur tranſlatio dominii hac ſtipulatione? Et quia ea applicari intelligitur firmandæ, non augendæ obligationi ex vendito: negat Papin. dationem in propoſito aliò referri; quam ad poſſeſſionem: idque congruenter materię ſubjectæ.

An igitur fructus continebuntur? Et ſanè priore parte ſic intellectâ non comprehendentur niſi à die litis conteſtatæ. *l. Si filiusf. § ult. De V. O. l. Videamus. §. Si actionem. ſupra, De uſur.* At poſteriore continebuntur Incerti actione petendi, nempe poſt ſtipulationem percepti: nam antè capti, ut non deducti in novam obligationem, manent in priſtina, & judicio Empti petentur. *d. l. 4.*

Sed huic diſtinctioni refragari videtur lex 3. *ſupra, De act. emp.* quæ 3
hanc ſtipulationem *vacuam poſſeſſionem* tradi, non plus continere vult, quam rem venditam tradi: ideoque indiſtinctè dicit, fructus Empti judicio petendos. Variè hæc conciliantur. Ego dixerim, in *l. 4.* eam interpretationem ineſſe ſtipilationi *vacuam poſſeſſionem tradi*, ne alioqui ſit ſuperflua, propter præcedentem clauſulam *rem dari. Arg. l. ſi quando. 101. De leg. 1.* Proinde non rectè Cujac. dicit, ſi ſeparatæ non continent eæ clauſulæ fructus, quod eos nec conjunctæ continebunt.

TITULUS III.

De Solutionibus & Liberationibus.

CAPUT I.

An ſolutio particularis invito creditore fiat.

SUMMARIA.

1. *Probatur ſententia negans.*
2. *Leges, quæ objiciuntur, exceptiones ſunt, & regulam firmant.*
3. *Exemplum in emphyteuta Principis.*
4. *Non rectè extenditur ad emphyteutas privatorum, aut tributa.*
5. *Sortem ſine uſuris non licet obtrudere.*
6. *Res plures vel ſumma debita etſi eodem contractu, rectè ſolvuntur ſeparatim.*
7. *Licet debitori partim compenſare, partim ſolvere etiam invito creditori.*
8. *Conciliatur cum principali deciſione lex 2.* §. 1. de V. O.
9. *Solvuntur* Alciati *objectiones contra principalem deciſionem.*

1 RECEPTAM negantium opinionem probavi *Inſt. Quib. mod. tol. ob. c. 4.* & *C. hoc tit. num. 5.* per legem 41. §. 1. *ff. De Uſur.* Et ſanè intereſt creditoris, unicâ ſolutionis, id eſt computationis & apochæ, moleſtiâ defungi: & potiri opportunitate fundum emendi, aut ſuo creditori ſolvendi ſecundùm modum totius quantitatis. *l. Planè. ff. Fam. ercif.*

Atque etiam leges quæ objiciuntur, 2
ita palam propria favoris ratione nituntur, ut Exceptiones ſe profiteantur; ideoque Regulam obtinere contrariam.

Sic enim præcipuâ & dignâ Principe 3
ſupremo benignitate, ejus Emphyteutæ vel coloni defunguntur partitâ canonum ſolutione: *l. 4. C. De coll. fun. pat.* dummodò non per plures, quàm tres penſiones, & totum ante finem anni ſolverint: jubeturque procurator ſingulis vicibus apocham dare. Aliàs ſuper ejus recuſatione inſerta actis conteſtatio gignet liberationem. *l. 1. C. De ſuſcep.* & *d. l. 4.*

Cujacius *ibidem*, idem putat licere 4
Emphyteutis privatorum. *l. 2. C. De jur. Emphyteut.* Et quamquam ubi debitor vult prævenire præſcriptum ter-

 minum,

minimi, non eſt tantum creditori incommodum: ipſam tamen moleſtiam partitæ computationis rectè recuſar, neque contradicit d. lex 2. Unde & Coſtal. ad *l.* 21. *ff. De reb. cred.* Rectè diſſentit ab iis, qui *d. l.* 4. extendunt ad tributa. Præſertim cum in tanta multitudine ſolutio partita induceret confuſionem.

5 Non rectè verò Coſtal. permittit obtrudi ſortem ſine uſuris. Cum naturalis ordo, prius uſuras ſolvi jubeat. *l.* 1. *C. De ſolut.* & recuſante creditore utrumque obſignari & deponi præcipiat *l.* 19. *C. De uſur.* Vide noſtra *De juriſp. extem.* 2. *cap.* 27.

6 Planè quod *l. ult. ſupra, Quib. mod. pig. ſol.* permittit ſeparatam ſolutionem eorum quæ ex diverſis contractibus debentur, id Coſt. extendit ad plures res vel ſummas uno contractu comprehenſas. *Arg. l. Scire debemus. ſup. De V. O.*

7 Nec movet quod compenſatio pro concurrente quantitate imminuat obligationem; *l.* 7. *C. hoc tit.* Atque ita tunc debitor partem tantum ſolvit invito creditori: nam Reſp. quod non ipſe, ſed jus ſolvat: fit enim compenſatio ipſo jure. *l.* 2. & 3. *ſupra, De compenſ.* Deinde videtur creditor partitę ſolutioni conſentire, non ſolvendo debitori invicem debitum: nam ni conſentiat, dolo petit, quod reſtituere debet.

8 Illud Alciatum movere non debuit, quòd obligatio dividua dicitur recipere præſtationem partium: *l.* 2. *De V. O.* tanquam inde ſequatur, debitorem quantitatis ſolvere per partes poſſe. Illud quippe non eò ſpectare; ſed potiſſimum ad plures debitores, quando ſinguli pro parte vel in ſolidum conveniri poſſint, oſtendit lex XII. Tab. quæ etiam obligationem quantitatis inter plures debitoris heredes diviſit. *l.* 2. *C. De her. ac.* Non enim diviſiſſet, niſi ab origine & in perſona debitoris defuncti obligatio quantitatis hoc adſpectu indiviſa fuiſſet, quod non poterat per partes ſolvere.

Igitur nihil obſtant objectiones Alciati. 1. Quod ſie melior eſſet conditio inficiantis reſiduam partem: *l.* 40. *ſup. De reb. cred.* quia tunc confeſſam partem recipere creditor cogitur. Etenim inficiatur ſuo periculo uſurarum & expenſarum litis: ideòque non magis meliorem facit ſibi conditionem, quàm ſi inficietur totum. 9

2. Quod ex perſona heredum non mutatur conditio obligationis: *l.* 2. *§. Ex his. De V. O.* ideoque cùm pecuniæ vel ſpeciei obligatio in heredes dividitur ex *l.* XII. *tab. l.* 1. *C. Si cert. pet.* apparet, eam in perſona defuncti fuiſſe dividuam. Reſpond. fuiſſe hoc ſenſu dividuam, ut volente creditore accipere partem; in eâ liberaretur debitor; at ſi individua fuit in perſona defuncti, veluti obligatio hominis vel equi incerti, non dividatur in heredes.

3. Nam quod reſpondet hoc modo tolli differentiam inter dividua & individua: id falſum eſt; nam hominis incerti parte ſolutâ etiam volenti in ſticho, quia ejus pro ſemiſſe dominium habeat promiſſor: is nec in ea parte liberatur, niſi ejuſdem ſervi parte alterâ quoque ſolutâ: ne alioqui magno creditoris incommodo contingat ſolutionem partium in diverſis ſervis fieri. *l. Stipulatus. §. Qui decem. De Solut.* Nam partem admiſiſſe ſub conditione ſolvendæ & alterius partis creditor intelligitur.

CAPUT II.

Si plures debitoris heredes moriantur uno ſucceſſore communi, an is per partes ſolvere poſſit?

SUMMARIA.

1. *Fundamentum ſententiæ affirmantis.*
2. *Sed negandum: quia debitorem repræſentat.*
3. *Ceſſatque cauſa diviſionis.*
4. *Et jus ſucceſſoris illius ex perſona authoris primi metiendum eſt.*

Videtur affirmandum 1. Quia plurium pecuniæ promiſſorum unus heres rectè ſolveret ſeorſim partem, quæ ſingulos auctorum contigerat. 1 Con-

Convenitur enim non ſuo, ſed auctorum nomine: qui diverſi manent, & quos ſingulos ſeparatim repræſentat. Quia hereditates manent diſtinctæ, quamvis idem ſit heres.

2 Sed reſpondetur, diverſum eſſe hujus caſus rationem: quia hic pluriumi heredum ſucceſſor, per illos etiam promiſſoris heres eſt. *l. Sciendum. 70. inf. de V. S.* Quia heredum tuorum ſucceſſor etiam tuus heres eſt: & proinde perſonam tuam repræſentat, qui non potuiſti diviſim ſolvere.

3 Ideoque non obſtat quod 2. dici poteſt, diviſionem ſemel ex lege inductam non everti idcirco, quod devenerit in caſum à quo non potuiſſet induci. Reſpondetur enim, ceſſante jam causâ, diverſitate nempe heredum promiſſoris, ceſſare quoque effectum diviſionis, adhuc ſuſpenſum, quippe re integrâ. Præſertim cùm vulgatum ſit, facilem eſſe in jure rei ad ſuam naturam recurſum.

Unde tollitur, quod 3. objici poteſt, 4 jus quæſitum heredibus proximis competere etiam huic eorum ſucceſſori: quia non debet deterioris conditionis eſſe, quàm auctores ejus fuêre. Dicimus enim, jus ejus metiendum eſſe ex perſona auctoris primi, nempe promiſſoris.

FINIS LIBRI XLVI.

LIBER

LIBER XLVII.

TITULUS I.

De Privatis Delictis.

CAPUT UNICUM.

Actio ex delicto rei perſecutoria an tranſeat in heredem?

SUMMARIA.

1. *Non tranſit.*
2. Faber *diſſentiens non rectè ſe fundat in* l. ult. C. Rer. amot.
3. *Nec* Fabrum *juvat, quod Condictio furtiva in heredem detur in ſolidum: id enim ſingulare in odium furti.*
4. *Et ne quidem ad incendiarios producitur, etſi non minus in eos ſit odium: ratio differentia.*
5. *Cur actio Rerum amotarum non detur in ſolidum adverſus heredem, cum ex furto deſcendat?*
6. *Conciliatur* § His autem. Inſt. Ad L. Aquil. *cum principali deciſione.*

1 PLures id negant: quamvis enim non agitur de pœna, ipſum tamen maleficium, cùm ex Jure Romano exſtinguatur morte Rei, non tranſmittit obligationem in heredem; eo magis, quòd illa ſit impropria; cum delicta facti ſint, non Juris, ut Contractus. Dixi *C. Ex delict. defunct.* Probat id manifeſtè lex 5. §. *ult* l. 6. 7. *ff. De alienat. Jud. mut. cauſ.* & lex *Si plures*. lex *In heredem. ff. De dolo.* Ex iis enim cauſis profectæ actiones rem modò perſequuntur; & tamen quia origo cum delicto miſcetur, non tranſeunt in heredem. *l. un. C. Quand. ex delict. defunct.* Idem probat lex *ult. C. Rer. amot.* dans *Rerum amotarum* actionem *contra ſucceſſores uxoris, non in ſolidum, ſed in quantum ad eos pervênit,* 2

Nec rectè contrariæ auctor ſententiæ Faber 4. *Conject.* 1. hæc verba non de lucro ex rebus amotis, ſed de partibus hereditariis intelligit. Falsò. Etenim 1. ſubjungit lex, quod ſi res exſtent, vindicari eas poſſe. Unde apparet, & præcedens membrum referri ad res amotas. 2. Referri ad hereditatem non poteſt, intelligendo quantum ex hereditate pervênit; quia id nomen non anteceſſit. 3. Secundùm Fabri ſenſum, ſcriptum fuiſſet, *contra ſingulos ſucceſſorum.* Nam hereditaria actio ut in ſingulos dividitur, ita contra omnes in ſolidum eſt.

Nec juvat ejus interpretationem for- 3
mula ſermonis in *l.* 9. *ff. De Condic. furti.* quin potiùs palam repugnat. At, inquit, Conditio furtiva datur in ſolidum, additâ per legem *Pro fure.* 7. §. 2. *De cond. fur.* ratione, quia rei perſecutionem continet. Reſp. id adeò in herede furis eſſe ſingulare, ut Cujac. *lib.* 7. *Obſ.* 37. & *lib.* 13. *Obſ.* 34. analogiæ Juris repugnare putet. Ratio autem ſingularis Juris eſt in odio furtorum. *Arg.* §. *Planè odio furum. Inſt. De act.* quod facilius valuit contra heredes, dum ab iis non expoſcitur pœna: atque ita objecta legis ratio eſt intelligenda.

Nec me movet, quod huic reſpon- 4
ſioni objicit Covar. ipſe quoque hac in parte concilians invitas leges Canonibus 3. *Var. cap.* 3. *num.* 7. non minus odium eſſe in Incendiarios & Raptiores. Etenim quod contra tenorem Juris conſtituitur, non producitur ad conſequentias. Deinde circa furtum præſumptio quædam eſt auctæ inde hereditatis,

ditatis, non etiam circa incendium. In Raptoris verò uti furis improbioris, heredem etiam condictio obtinet. *l. 2 §. ult Vi bonor. l. 10. § 1. De cond. fur.*

5 Quare ergo diverſum in actione rerum amotarum, cum ſimiliter ex furto deſcendat? Nempe, quia jure ſingulari contra conjugem non eſt furti actio: & ſic temperata eſt ſententia eorum, qui ſocietate vitæ inter conjuges excludi ipſum quoque furtum putabant. *l. 1 ff. Rer. amot.* Nec movet lex 6. §. 4. *eod.* quæ heredem amoventis teneri ait, *ſicut condictionis nomine ex cauſa furtiva.* Nam hæc verba oſtendunt non per omnia idem eſſe: alioqui dixiſſet lex, heredem teneri condictione furtivâ. Non obeſt etiam lex 38 *§. 1. in fin. ff. De ſolut.* illa enim furti actionem in uxorem dat poſt divortium; nempe ſi tunc eaſdem res contrectet. *l. 3. ff. Rer. amot.*

Objiciunt §.um *His autem Inſt. ad leg. Aq.* qui dicit, actionem legis Aquiliæ tranſituram fuiſſe contra heredem, niſi aliquando ultrà damni dati æſtimationem perſequeretur. Reſpondent, id eo reſpectu dici, quòd ea actio etiam ex leviſſima culpa detur, *l. In lege. 43. ff. Ad leg. Aq* & proinde vix ex delicto videatur eſſe Nec obſtat, quod nec ex quaſi delictis obligatio tranſit in heredem: quippe ferè pœnalis eſt. Et ſanè potuit de hac re diſſenſio fuiſſe inter Jureconſultos. Sed cùm Juſtin. plenè retulerit ſententias non tranſmittentium ex delicto actiones: non poteſt iis prævalere quod alibi non decidendo, ſed obiter inſperſum videtur diſſenſum arguere. Lex *In honorariis. 35. De Ob. & Act.* non poteſt ſuggerere argumentum à contrario ſenſu contra diſertas leges. 6

TITULUS VII.
Arborum furtim cæſarum.

CAPUT I.

Explicatio Rubricæ.

SUMMARIA.

1. *Qui arbores alienas furtim cecidit, in quid teneatur.*
2. *Quid arboris appellatione hic veniat.*
3. *Quid cadere?*
4. *Quid furtim?*

1 EX lege XII. Tabul. qui arbores alienas furtim cæcidit, tenetur in duplum æſtimati damni, imputato pretio lignorum, ſi ad dominum pervenerint. *l. 1. l. 7. in fin. l. 8. in pr. hoc tit.* Omnis Quæſtionum tituli tractatus verſatur ferè in ſtatu definitivo:

2 1. Quid arboris appellatione veniat? Et definire liceat, arborem eſſe lignum vivum quod radicibus nititur. *l. 3.* Dico, *lignum*: aliud enim ſi adhuc herbeſcit. *l. 4. hic.* Dico, *radicibus*: ut excludam ſurculos defixos, antequam radices collegerint: *l. 3. §. 1.* aliud enim de ſurculis qui cum radicibus ſeminario inſeruntur, *l. 3. §. 2.* quamvis iis nondum coaluerit terra. *d. §. 2. & §. ult.* Ideo dixi *nititur*; comprehendens etiam eam ſtirpem, quæ exareſcit radicibus. Hæc enim priori ſpeciei rectè comparatur. *d. §. 2.* Aliud dixero, ſi in totum exaruit. Et ideo dixi, *vivum.* Ideoque lex dixit, *Cujus radices deſinunt vivere.*

2. Quid igitur *cædere*? Quocunque impetu lædere. Proinde non tantùm tenetur qui excidit, ſed qui vulneravit, vel decorticavit. *l. 5.* Ideoque qui evulſit, non hac actione, ſed Legis Aquiliæ tenetur. *l. 7 §. 1. hic.*

3. Quid furtim? Clam & celandi animo. Ideoque niſi adſit animus lucrandi, ceſſat furti actio: *l. 7. in pr. l. 8. §. 1.* quod ſi per vim ſciente do- 4

mino cęcidit, tenetur vi bonorum raptorum, *l. 2. infra, Vi bonor.* aut interdicto Quod vi aut clam. *l. 1. §. Quid ſit. ſupra, Quod vi.* vel Aquiliâ *l. 1. hic.*

Ad L. Si plures 6.

CAPUT II.

Quid ſi plures cæciderint, vel plurium ſit arbor?

PRiore caſu ſinguli ſolidam pœnam perſolvunt; poſteriore ſingulis pro parte. *l. 6 in prin.* Quia non augetur delictum contra rem numero dominorum rei læſæ. *l Inter. 47. §. Si ſervus. ſupra, de Furt.* At ubi plures delinquunt, ſingulorum in ſolidum eſt delictum. *l. Vulgaris. 21. §. Si duo. pen. ſupra, de Furt.* Dixi *C. De condic. furt.*

Ad L. Si Colonus. 9.

CAPUT III.

An teneatur Colonus, qui ramos arborum circumciderit poſitarum in finibus agri conducti.

SUMMARIA.

1. *Facti ſpecies in colono aſſerente id ſibi licere.*
2. *Deciſio.*

1 EX facto id nupêr quærebatur, colono aſſerente id ſibi vi conductionis licere: per eam quippe omnem ad ſe agri fructum pertinere: in quo eſſent prominentes rami arborum cæduarum. *l. Si abſente. 48. §. 1. ſupra, de Uſufr.* Ipſas quippe ramis circumciſis magis excreſcere in altum: ideoque damnum ſe non dediſſe. Proinde non ſpectare huc legem *Si merces. 25. §. 5. ſupra, Locati.* quæ ob exciſionem colonum obſtringit. At opponebatur lex 9 *hoc tit.* quæ etiam colonum cædentem comprehendit: quod etiam de ſuccidente arboris partem intelligitur: *l. 7. §. 2. hic.*

Reſpondi, facti quæſtionem eſſe. 2
Nam ſi colonus agrum ad menſuram conduxiſſet, eique imputarentur fines arboribus iſtis conſiti, æquum & bonum defendere factum bonâ fide ſuperfluos ramos circumcidentis. Cùm enim fines illi ſeri non poſſint, imò umbra arborum ultrà quoque impediat ſegetem: frui finibus illis debet, in quos mercedem ſolvit; & ſentire commodum ex quo ſentit onus. *l. Secundum naturam. infra, de Reg.*

Diverſum dixi, ſi non in menſuram conſtituta merces eſſet, vel fines extra edictam menſuram redundarent. Tunc enim corpus fundi ſpectavit, quatenus ab ipſo coleretur: mercedemque promiſit ut colonus, id eſt pro fructibus ſua cultura quærendis. Neque enim dominus ultrà locare cenſetur, quàm quatenus colendus eſt fundus; fineſque tacitè excipit, quippe quos ipſe coluit ſuâ operâ impenſiſve.

TITULUS XI.

De Extraordinariis Criminibus.

CAPUT UNICUM.

An tentatum, non patratum tamen ſcelus puniatur?

SUMMARIA.

1. *Affirmantem ponit Regulam* Cujacius *contra Interpretes.*
2. *Auhor* Cujacii *ſententiam moderatur, & utramque conciliat.*
3. *Quid Judex poſſit circa crimen tantùm tentatum.*

INterpretes negantem conſtituunt Regulam, excipientes deinde atrociora: ut expoſui *C. De pœn. num. 2.* At Cujacius ad *l. 5. C. Ad Leg. Jul. Maj.* 15. *Obſ.* 25. affimati- 1

firmativam ponit Regulam: & quod lex 5. *C. Ad Leg. Jul. Maj.* dicit, eâdem ſeveritate voluntatem ſceleris, quâ effectum puniri Juta voluiſſe: id non adſtringi ad crimen Majeſtatis, ſed generaliter dici exiſtimat, per *l.* 1. *C. Ad Leg. Jul. De ambitu.* Sic inſidiatus civi, etiamſi non effecerit ſcelus, pœnas tamen legibus ſolvit, inquit Quintil. *Decl.* 274. convenienter Legi Corneliæ, non minùs in illum directæ, qui occidendi hominis causâ cum armis ambulavit, quàm qui occidit. *l. Aut facta.* 16. *§. Eventus.* 8. *infra, De pœn.* Sic Interpellatorem alieni matrimonii, id eſt qui alterius uxorem ad repudium, & ad ſibi nubendum inſtigat; itemque ſollicitatorem alienarum nuptiarum, id eſt qui pudicitiam nuptæ attentat, etiam voto libidinis non potitum, atque ita conatum adulterii extra ordinem punit lex 1. *hoc tit.* Paul. 5. *Sent.* 4. & *ibi* Cujacius.

2 Unde notandum, nudam quidam voluntatem quantumvis ardentem quamdiu intra pectoris clauſtra furit, neque aliquo conatu foras prodit, Deo tantùm, non etiam externis Tribunalibus Reum conſtituere: itemque cepto, non perfecto ſceleri, mitiorem non ordinariam pœnam irrogari. Facit lex 10. *§.* 8. *infra, De pœn.* Quarum rationum poſterior conciliat opiniones jam poſitas; ſicut prior conciliat legem 18. *infra, De pœn.* quæ cogitationem facinoris extra pœnam ponit. Facit lex *Fugitivus.* 225. *infra, De V. S.* Idemque de conatu eſt in levioribus delictis: *l.* 1. *§.* 1. *ff. Quod quiſque jur. l. Impuberem.* 22. *§.* 4. *inf. Ad Leg. Corn. De falſ.* aliter atque in atrocioribus, *l. Si quis non dicam. C. De Epiſc. & Cler. l.* 1. *C. Si quacunque præd. poteſt.* vel exemplo lubricis. *l. Si quis.* 20. *C. de Furt.*

Sicuti autem tentatum tantùm crimen neceſſariò mitiùs punitur; adeò ut arbitrium pœnæ non poſſit Judex ad mortem producere: Tiraquel. *De pœn. Cauſ.* 39. ita etiam tunc cùm conatui lex parem pœnam atque perfecto crimini imponit, poteſt (quamvis non cogitur) eam mitigare Judex. Tiraquel. *Cauſ.* 40. per *d. l.* 16 *§.* 8. 3

FINIS LIBRI XLVII.

LIBER

LIBER XLVIII.

TITULUS. IV.

Ad Legem Juliam Majeſtatis.

CAPUT I.

De Reis læſæ Majeſtatis & Perduellionis.

SUMMARIA.

1. *Qui læſæ Majeſtatis rei ſint.*
2. *Qui perduellionis, & quomodò puniantur.*
3. *Caſus de quodam qui nomine pagorum regi ſubditorum pactus de ſecuritate tributaria fuerat cum hoſtibus.*
4. *An erumpentes è carcere pro confeſſis habeantur?*

1 LÆſæ Majeſtatis reus eſt, qui dolo malo effecit, quo hoſtes conſilio, commeatu, pecuniâ, telis, jumentis, juventur; aut animentur. *l. 1. l. 3. in pr. l. 4 §. pen. hoc tit.*

2 Et quidem ſi hęc hoſtili animo fiant, conſiſtunt in ſupremo læſæ Majeſtatis gradu: qui Perduellio dicitur, & confiſcationem bonorum nec ob liberos remittit, *l. ult. h. l. 5. C. eod.* quam Principes noſtri, nec uſus, nec privilegii, prætextu omitti præcipiunt. Zypæus in *Not. Jur. Belg. tit. De Bon. damnat.*

3 Hinc nuper quærebatur de quodam, qui nomine pagorum Regi ſubditorum, territorum crebro hoſtili fluminis tranſgreſſu, ſuorumque captivitate, pactus de ſecuritate tributaria fuerat cum Proceribus hoſtium? Et placuit peritis, ejus opus conſilioque hoſtes confirmatos, eorumque ditionem extenſam videri; & proinde eum ſui Regis Majeſtatem læſiſſe.

Obtendebat ipſe, ſeſe pagis terrore incendii, vaſtitatis, & captivitatis perculſis ſuccurriſſe ultimo remedio; eorumque fortunas ſuo domino conſervaſſe; leges citatas requirere dolum malum.

Sed arguebatur, ultro ineuſſo terrore permovisse pagos in tributi leges; quibuſdam etiam ultro ſecuritatis tributariæ diploma obtruſiſſe non requiſitum. Unde haud dubiæ Perduellionis, id eſt hoſtium, quàm pagorum negotia geſſiſſe convinceretur. Verùm imperfecta erat illius facti probatio. * Quam tamen ſuppleviſſe ipſe, erumpendo è carcere, videbatur; ſecundùm opinionem Accurſianorum, quæ tales pro confeſſis habet. Recentiores quidem ab iis diverſi, erumpentibus capitalem pœnam conſtituunt ex *l. 1. ſup De Effract.* Sed utralibet opinio dictavit ſententiam proſcribendi Reum bonis confiſcatis. Nam ſecundùm priorem opinionem, manifeſtus erat Perduellionis: ſecundùm poſteriorem, cùm meritum mortis ſupplicium fugâ eluderet, & Edictis evocatus fruſtra eſſet, neceſſitas ipſa confiſcationem inducebat. Habet enim hodieque locum contra latitantes & contumaces. Vide noſtra *C. De requirendis Reis.* 4

CAPUT II.

An ordinariâ pœnâ Majeſtatis teneatur, qui cum ſciret aliquid contra eam tentari, id non detexit.

SUMMARIA.

1. *Opinio negans probatur à ratione.*
2. *Item per leges.*
3. *Conciliatur cum hac opinione Senatuſconſultum Syllanianum.*

4. *Item*

4. *Item* Cap. Dilecto. De Sent. excom. in 6.
5. *Cur pœna ordinaria ad eum extendi non debeat?*

1 NEgavi *C. hoc tit.* Idque & ratio, & leges dictant. Hanc ſi conſulimus: multum intereſt, juvare quis nolit; an lædere velit. Multum intereſt quoque inter dolum, ſine quo crimen Majeſtatis non contrahitur; *l.* 1. *& ſeqq. hoc tit.* & culpam: cujus tantùm Reus eſt, qui tacet; quippe vel metuens aut ſe, aut etiam alios temerè fortaſſe in diſcrimen conjicere. *Arg. l.* 3. *C. hoc tit.*

2 Leges ſi inſpicimus, ut *l.* 5. *C. h. t.* conſcios quidem comprehendunt, ſed nempe participes intelligunt vel inſtigatione, vel conſilio, vel adjutorio, vel juramento, vel internuntii aut aliis operis. De eo qui non detexit, nihil cavent. Interim quod ſub pœna relegationis celatur parricidium, *l.* 2 *ff. Ad Leg. Pompon.* id rectè huc trahitur.

3 * Non rectè verò SC. Syllanianum, quod capite plectit ſervos, qui inſidias contra dominum non detexerunt. *l.* 1. *ſup. Ad SC. Syllan.* Nam non modò in omni Juris parte duriùs ſervi tractantur: ſed etiam leviùs Civile, quàm Herile imperium ſubjectos adſtringit.

4 Nec movet, quod Pontifex in *c. Dilecto: De Sent. excom. in* 6. eum pro participe injuriæ ſentit, qui manibus aggreſſoris, cùm poteſt, non eripit innocentem. Id enim cùm jure humanò impunè quis omittat: intelligitur Pontifex de jure conſcientiæ loqui.

5 Et ſanè nulla ratio patitur, pœnam ordinariam legis extendi ad eum caſum, de quo neque lex loquitur, neque eadem ratio exiſtit.

CAPUT III.

Hereditas deſtinata liberis damnati Majeſtatis an confiſcetur?

SUMMARIA.

1. *Filii perduellis ab honoribus & ſucceſſionibus arcentur.*
2. *At hereditas ipſis delata non confiſcatur, ſed ſequenti gradui defertur.*
3. *Cum quo conciliatur lex* 5. §. Uxores. C. hoc tit.
4. *Similiter lex* 15. ſup. Ad SC. Sylan.
5. *Ulterius probatur, Fiſcum intervenire non poſſe.*

FIlii ejus, qui perduellionis reus eſt, non tantùm ut infames ab honoribus, ſed & à ſucceſſionibus quà ab inteſtato, quà ex teſtamento arcentur. *l.* 5. *§. Filii. C. hoc tit.* 1

Sed an hereditas ipſis delata confiſcabitur? Quidam affirmant: quia indigni ſunt, iiſque hereditatem Fiſcus aufert. Arumæus ad *hunc tit. The.* 4. *l. Lucius.* 9. *infra, De Jur. Fiſc.* Sed ea lex nihil ad rem facit. Itaque alii rectiùs ſequenti gradui hereditatem deferunt: quia verbis ſuprà recitatis lex filios incapaces conſtituit. Gomeſ. 3. *Var.* 2. *num.* 14. 2

Nec obſtat lex 5. in *§. Uxores.* 3 Fiſco enim applicat, quæ à viro profecta lucrà per ſecundas nuptias uxor amittit; quæ remoto crimine ad filios perveniſſent. *l. Fœminæ C. De ſecun. nup.* Id enim ideò, quòd per ſecundas nuptias recidant quaſi in cauſam hereditatis mariti, quæ utique confiſcatur. Certè ex bonis patris orta ſunt. Aliud igitur de hereditatibus aliis. *Arg. l. ult. ſupra, De calumn.*

Nec rectè objiciunt, quod pœna filiorum perduellis non debeat eſſe præmium cognatis: 4 *l.* 15. *ſupra, Ad SC. Syllan.* quia id juſtiùs, quàm illorum pœnâ his eripi ſpem ſucceſſionis, quam habuiſſent bonis in familia retentis. Facit lex *antepen. infra, De pœn.* Etenim d. lex 15. loquitur de indigno ob non vindicatam defuncti necem, qui, uti poteſt, adivit hereditatem; quod ea non transferetur ad ſubſtitutum qui vindicavit. Ipſi enim à Fiſco auſertur in pœnam, quæ non debet converti in præmium ſubſtituti: quod contingeret, ſi is per aditionem inſtituti excluſus denuo admitteretur ob vindicationem à ſe peractam, ob cujus defectum hereditas ablata inſtituto fuit. At in propoſito non verſatur præmium proximi, quippe ſuo ju-

te adeuntis delatam ſibi hereditatem, quæ antecedenti non defertur, ut incapaci.

5 Denique Fiſcum intervenire non poſſe, ſic collige: non enim ex perſona patris; quia damnati hereditas non eſt: non ex perſona filii; quia ipſi delata non eſt: nullumque ei jus, quod Fiſcus intercipiat.

CAPUT IV.

An pœna hæc comprehendat filios ante crimen natos?

SUMMARIA.

1. Clarus *negantem opinionem probat.*
2. *Oſtenditur, falſam eſſe rationem, quam* Clarus *allegat.*
3. *Probatur ſententia affirmans, & conciliantur leges objecta.*
4. *Nomine filiorum hic non veniunt nepotes.*
5. *Conſtitutio* cap. 15. De Hæret. in 6. *Item* cap. 5. ꝟ De Pœn. *ad nepotes extenditur: ratio extenſionis.*

1 NEgat Clarus in §. *Læſa Majeſtas. num.* 12. Quia coanguſtari lex debet, continens odium, ſatis abhorrens ab æquitate. *c. Odia. De Reg. Jur. in 6. tot. tit. C. Ne fil. pro patre.* Major etiam ratio & præſumptio premit poſt conceptos; quippe ex radice vitiata. Facit lex *Senator. C. De dignit. l. Divo. C. De quæſtion. l. 2. ꝟ. Filiis. C. De libert. l. Emancipatum. ſup. De ſenat. l. ult. §. ult. C. De lib. proſc.*

2 Sed hæc ratio falſa eſt. Extremis enim facinoribus non incipit malitia indolis; ac ne perficitur quidem, ſed detegitur. Itaque ſeverior ſententia verior eſt. Nam lex 5. non tantùm indefinitè loquitur, & ideò omnes filios comprehendit: *l. De pretio. ſup. De publici.* ſed etiam memorat *filios damnati:* qui intelliguntur vel maximè exiſtentes illo tempore. *l. Liberorum. §. Notantur. ſupra, De his qui notan. l. 2. §. In filiis. C. De libert.* Gomeſ. *num.* 16. affirmans tamen priorem opinionem Legibus Hiſpaniæ comprobatam.

Itaque prior quidem opinio æquior 3
eſt, ſed hæc legi 5. convenit: adeòque ei magis adminiculantur, quàm refragantur leges objectæ: exceptâ lege *Si ſenator.* Sed reſpond. diverſam eſſe rationem. Ante partam patri ſenatoriam dignitatem natus non habetur per omnia ſenatorius. Sed ante perduellionem ſuſceptus talis eſt, ut in eo vel vitæ paternæ exemplum, vel mortis ultio metuatur. Accedit & illa ratio, ut charitas liberorum amiciores Republicæ parentes faciat.

Sed an hæc pœna comprehendet 4
nepotes? Lex 5. certè, quia de filiis loquitur, non pertinet ad nepotes: quia appellatione filiorum propriâ minimè, quamvis in favorabilibus per interpretationem extenſivam, continentur. *l. Quod ſi nepotes ſupra, De teſt. tut.* Illa verò ſignificationis proprietas hîc ſtrictè inſequenda: ut proinde non obſtet lex *Filii.* lex *Liberorum. §. Et ſi. infra, De V. S.* ſimileſque. Verumtamen Conſtitutio Frederici extendit longiùs pœnam, uſa nomine *liberorum.*

Quod tamen ex *c. Statutum.* 15. 5
De hæret. in 6. reſtringemus ad nepotes, adeòque ad filios ubi mater rea. Gomeſ. *num.* 15. Loquitur autem ea Conſtitutio de hæreticis aut hæreticæ liberis arcendis ab omni publico officio. Sic quoque cap. *Felicis.* 5. ꝟ *De pœn. in 6.* ejus qui Cardinalem perſequitur, percutit vel, capit etiam nepotes, ex virili ſexu, ab omnibus beneficiis, Ordinibus, publicis officiis, actibus legitimis, & teſtimoniis arcet vel dejicit. Et quidem in utroque hoc articulo ſupergreſſi videntur Pontifices rigorem Juris Civilis, ſive quod majore ſcelere Divina Majeſtas violetur: ſive quod ab hereditatibus cognatorum aut extraneorum liberos non arcent: ſive quod liberos hæretici pœnâ eximunt, ſi iſ ſe reconciliârit Eccleſiæ.

CA-

CAPUT V.

An perduellis bona ipſo jure confiſcentur?

SUMMARIA.

1. *Negat author contra multos, & conciliat* cap. 19 De Hæret. in 6.
2. *Item l* 15 ſup. Qui & à quib. manum.
3. *An criminoſi donare aut alienare poſſint?*

1 NEgavi *C. h. t.* nec muto ſententiam: quamvis multi affirmant, quia ſic in hereticos conſtituit *c.* 19. *De Hæret. in* 6. quibus comparantur perduelles. *l. Manichæos.* 4 § 4 *C. De Hæret.* Non rectè. Nam & lex à perduellione tamquam minore crimine ducit in hæreticos argumentum. Er reverâ graviore ſcelere divina, quàm humana Majeſtas violatur. Et Pontifex in exemplum vocat nefarias nuptias, raptum, & fraudatum vectigal, in quibus dicit leges ipſo jure confiſcationem inducere: neque addit crimen Majeſtatis; additurus utique tanto propinquiore comparatione, ſi de eo idem ſenſiſſet. Quamquam nec de tribus illis exemplis mihi liquet. Quomodo enim perſecutio commiſſi excluditur quinquennio, ſi ex eo dominium fiſco jam quæſitum fuit?

2 Lex 15. *ſup. Qui & à quib. manum.* perperam in contrariam ſententiam torquetur. Quærit, an perduellis manumittere poſſit, cùm ſit dominus? Negat, quia ſtatim commiſſo ſcelere pœnam ejus præoccupante conſcientiâ, magis per eam quàm damnatione amiſerit jus manumittendi. Sic enim interpretandam eſſe legem, arguit collatio legum *pen.* & *ult. C. hoc tit.*

Itaque falsò quidam putant, per eam deciſionem negari quod erat pro ratione dubitandi poſitum: quaſi conſcientia ſceleris reo adimat, quicquid adimit condemnatio. Strictiùs enim deciſio loquitur, nempe de prohibitione alienandi; ideoque non extendenda ad ademptionem dominii: neque enim hæc ex illa ſequitur: & adeò non negatur palam dominium, ut in principio palam fuerit aſſertum Unde palam fuit dominium negandum, ſi ea mens eſſet: cùm ex deciſione non conſequatur dominii negatio.

Non aſſentior etiam Cujacio d. *l.* 5. *C. hoc tit.* & Fachin. *lib.* 9. *c.* 35. qui perduellionis à reliquis criminibus hac in parte differentiam non aliam agnoſcit, quàm quod perduellis donatio aut alienatio indiſtinctè irrita ſit, quia certus ſit damnationis, *d. l.* 15. quippe quam nec mors præſcindat: at alterius criminoſi donatio aut alienatio ita demum valeat, ſi ante ſententiam moriatur. 3

Etenim veriùs puto, illas excepto crimine Majeſtatis, *l. Donationes.* 31. *§. ult. ff. de Donat.* nec damnatione in vivos inſecutâ impediri, ſi eas bona fides anteceſſerit: atque ita intellige legem *Poſt contractum* 15. *ff. de Don.* in verbis ultimis, *niſi condemnatio ſecuta ſit:* quia retinent ceteri criminoſi adminiſtrationem. *l.* 46. *§. In reatu. ff. de Jur. Fiſc. l. Reo.* 41. *de Solut.* Alia cauſa eſt donationis causâ mortis. *l. Aliquis.* 7. *ſupra, de Donat. mor. cauſ.* quia condemnatio capitalis omnem ſpeciem ultimæ voluntatis infringit. *l.* 6. *§. Irritum. ff. De Injuſ.*

Itaque quod Gothof. ad *d. l.* 15. putat, poſt accuſationem Reo non permitti alienationem, niſi causâ cognitâ ad victum, vel defenſionem ſui: id non probo: niſi vel in fraudem Fiſci alienet, vel bona fuerint annotata. Vide Clar. *in pract. §. ult. quæſt.* 78. *verſ. Solet etiam.*

Quis verò effectus ſit Privationis rerum vel officii ipſo jure irrogatæ, tractat accuratè Covarr. *par.* 2. *De ſponſal. cap.* 6. *§.* 8. *num.* 8. & *ſeqq.*

TITU.

TITULUS V.

Ad Legem Juliam de Adulteriis coërcendis.

Ad L. Si minor. 36.

CAPUT I.

Utrum pœna puberi ſed minori 25. annorum ſit minuenda?

SUMMARIA.

1. *Leges quibus nititur negans opinio.*
2. *Leges pro opinione affirmante.*
3. *Rectius permittitur arbitrio judicis, ſed regulis æquitatis adſtricto.*
4. *Idem ſenſit* Fachinæus, *ſed malè excipit adulterium & homicidium.*
5. *Reſponſio ad leges contra allegatas.*
6. *Judex tenetur ad mitigationem, niſi circumſtantia aliud dictent.*

1 QUidam negant 1. ex *d. l.* 36. quæ minorem annis adulterum lege Juliâ teneri, ait. 2. ex *l. Si ex cauſa. §. Nunc videndum. ff. De Minor.* quæ reſtitutionem in delictis negat. 3. ex *l. Excipiuntur. ff. Ad SC. Syllan.* 4. ex *l. 7. C. De pœnis.* impunitas propter ætatem non datur. 5. ex *l. 6. C. Ad leg Cornel. de Sichar.* Innocentiâ purgari crimen, non adultâ ætate defendi convenit.

2 Alii verò adfirmant ex *l. Auxilium.* 37. *ff. De minor.* & *l. Ferè. ff. de Reg.*

3 Nonnulli totum arbitrio Judicis permittunt. Buſi. ad *d. l.* 37. Nos idem dicimus, dummodo arbitrium illud non liberum, ſed regulis Æquitatis ſit adſtrictum. Et hoc inſinuat lex 37. per verbum *interdum.* & d. lex *Ferè.*

4 Fachinæus 1. *contr.* 71. idem cenſet, ſed excipit adulterium, & homicidium: quia adulta ætas per ſanguinis flagrantiam in iſta magis incitetur. Sed ego vel ob hoc ipſum miſerationi & moderationi locum eſſe puto. Idque de adulterio palam dicit lex 37. quæ proinde diſtinguit *l. Si Minor.* 36. Nam aliud eſt lege Juliâ teneri, aliud pœnam ſi cauſa adſit minuere. Quid enim ſi ultro pellectus minor ille in adulterium fuit?

Sic intelligenda & lex 6. quæ negat homicidium adultâ ætate defendi. Aliud namque defendi, aliud extenuari, Idem dico de d. l. 7. quia aliud impunitas id eſt remiſſio pœnæ, aliud mitigatio. Idem dico ad leges quæ reſtitutionem negant. Ea quippe in totum liberat. 5

Igitur & in jam dictis criminibus teneri Judicem ad mitigationem puto, niſi vel delinquendi conſuetudo, vel indolis inveterata calliditas, vel facinoris atrocitas aliud dictent. Quid enim ſi ſpecie amicitiæ, aut ex inſidiis occidit? Quid ſi ipſe vilis ſplendidam matronam, aut magna fraude adulteravit? Et tantùm non infinita incidere ejuſmodi poſſint. Vidi quæ dixi *C. Si adverſ. delict.* 6

Ad L. Si uxor. §. Divi 3. & §. Si minor. 8.

CAPUT II.

In quas adulterium committatur, & an in ſponſam?

SUMMARIA.

1. *Quid circa concubinam, aut injuſtam uxorem?*
2. *Sponſus jure mariti vindicat adulterium ſponſa.*
3. *Ceſſabit hac accuſatio, ſi per patrem alteri fuit collocata.*
4. *Lex* 30 C. hoc tit. *etiam ad ſponſam porrigitur.*
5. *Conciliatur cum* d. l. lex 13. §. Si minor. 8. hic.

6. Intelle-

6. *Intellectus legis.* 7. C. hoc tit.
7. *Liberi ex adulterio cum ſponſa aliena nati per ſubſequens matrimonium legitimantur.*
8. *In ſponſa aliena non committitur adulterium jure Canonico vel Divino.*

1 CONcubinam nemo ſuam adulterii accuſare poteſt, niſi patronus. Etiam injuſtam uxorem quiſque, eamque quæ antè meretrix fuit, poteſt; nempe eam quæ ſine ſolennitate aquæ & ignis. *d. l.* 13. *in pr.* Aliud enim eſt in ea quam quis per inceſtū vel contra leges habet.

2 Ex Reſcripto Severi etiam ſponſus in ſponſa adulterium vindicat jure mariti ob violatam ſpem & initiā matrimonii. Aliquod enim ejus vinculum ceperat. *l.* 7. *C. h. l.* 13. *§.* 3. *h.* Quia non diſſolutis ſponſalibus alteri ſe miſcens vel nubens, crimen committit, cùm fiat infamis. *l.* 1. *ſup. De his qui notan infam.* Nam quod adulterii crimen etiam à nubente committi, quidam volunt, Bronckhor. *Cent.* 4 *quæſt.* 81. ex *l. Eum qui.* 18. *C. eod.* id ea lex non probat. Nam quod dicit, eum qui ficto cœlibatu mulierem ſollicitavit ad nuptias, etiam ſtupri crimen committere; illud etiam refertur ad infamiam, quā affici hunc, antè dixerat; non verò ad adulterium, de quo nihil præceſſit.

3 Planè ceſſat accuſatio ſponſæ, ſi per patrem alteri fuit collocata: *d. l.* 11. *§. Quærebatur.* 7. ſive quòd diſſolviſſe patet intelligitur ſponſalia, ſive quòd ejus auctori culpam filiæ diluat.

4 Sed cùm Conſtantinus in *l.* 30. *C. hoc tit.* ſoli marito vindictam genialis thori detulerit, an ſponſo idem hodie juris? Non enim ea lex ad ſponſam, ſicuti Lex Julia ex Reſcripto Severi eſt porrecta. Affirmat tamen Cujacius 6. *Obſ.* 16. quia non eſt novum, priores leges trahi ad poſteriores. *l.* 26. *ſupra, De leg.*

5 Non obſtat lex 13. *§. Si minor.* 8. *h.* quæ negat jure viri eam accuſari, quæ impubes in domum viri deducta, fuerat corrupta, & deinde ad maturitatem progreſſa cœperat uxor eſſe. Dicit enim, quaſi ſponſam accuſari; nempe ſi ſponſalia diſertè fuerint contracta: *l. Quæſitum. ſupra, De ſponſ.* aliàs jure extranei eam accuſari, dicit Cujac.

Planè lex 7. *C. hoc tit.* id dicit, maritum non poſſe jure mariti accuſare eum, qui corrupit virginem, antequam vel ſponſa ei, vel uxor eſſet: ſed poſſe ipſam accuſare eum à quo corrupta eſt ſine vi. Quòd Baſilica intelligunt de tenellula, atque ita decepta: Thalelæ. verò, cui Cujacius accedit, 20. *Obſ.* 16. in quacunque virgine vel vidua honeſta. Sed ego Baſilicis aſſentior: nam ceſſante vi, crimen cuicunque ſtupratæ commune eſt. *l.* 20. *C. hoc tit.* 6

Quamvis verò cum ſponſa committitur adulterium; inde tamen nati liberi legitimabuntur per matrimonium poſtea ſecutum: quia verum eſt, quod tempore concubitus id potuerat intercedere, juxt. *cap. Tanta.* ※ *Qui fil. ſint leg.* aliter atque ſi marita fuiſſet. Nam renuntiari ſponſalia poſſunt; non & matrimonium. *l.* 2. *§. In ſponſal. ff. De divort.* 7

Planè Jure Canonico & Divino non committitur adulterium in ſponſa aliena. Covarr. *in princ. De ſponſ.* qui eòdem & leges, ſed invitas flectit. 8

CAPUT III.

Quomodo hodie Stuprum coërceatur.

SUMMARIA.

1. *Stuprator tenetur vitiatam ducere vel ſi ejus pater nuptiis repugnet, dotare.*
2. *Si ſtuprator nuptias recuſet, ad quid teneatur in foro conſcientiæ?*
3. *Ad quid in foro contentioſo?*
4. *Quid ſi vitiata recuſet nuptias?*

MItigato per Canones legum rigore *c.* 2. ※ *h t.* ſtupratæ hodie in pœnam dedecus ipſum ſufficit. At ſtuprator ex lege divina *Exod c.* 22. cogitur à ſe vitiatam uxorem ducere, vel patre hujus refragante nuptiis, dotem dare virginibus congruentem. *c.* 1. ※ *h t.* 1

Quod ſi ipſe ſtuprator recuſet nuptias, corporaliter punitus, abſtruditur in monaſterium ad pœnitentiam. *c.* 2. ※ *eod.* Hæc verò tribus caſibus ſic explicant. 2

1. Si agatur de jure conſcientiæ, non ultrà violator virginis tenetur, quàm ad reſarciendum damnum; & proinde non ad integram dotem, ſed ad ſupplementum ejus quantitatis, quo opus erit ad inveniendum maritum æqualem conditione.

3 2. At in foro contentioſo, ſi nuptias ſtuprator recuſet; tenetur non tantùm ad eam dotem, qua nupſiſſet integra; ſed & ad ejus augmentum, quo indiget ut jam nubat pari? Nam muliere & ejus patre volentibus, tenetur ad nuptias. *d. c.* 1. Huic obligationi ita demum per tantundem ſatisfacit, ſi eam inſtruat tantâ dote, ut jacturam honoris in ſortiendo matrimonio repenſet lucro.

4 3. Quid igitur, ſi vitiata recuſet nuptias? Corruptori quamvis æquali injungunt dationem dotis, quâ potuiſſet virgo locari. Menochius *de Arbitrar Caſ.* 288. *num.* 17. *& ſeqq.* Et quidem ubi patet refragatur; ſic conſtiturum eſt. *d. c.* 2. Sed ſi ipſa mulier ſui juris ejus nuptias faſtidiat, cujus libidini ſuccubuit, improbè videtur dotem poſtulare: ſi non ſit vir impar, vel juſta ſupervenerit cauſa, quare à nuptiis ejus abhorreat. Profitetur enim dedecus ſuum, quæ libidinem, non matrimonii ſpem ſecuta ſit: & ſibi ipſi cauſa eſt damni. *l. Si opera.* 6. *ff. De dol. mal. excep.*

Illud rectè addit Menochius circa ſecundum articulum, dotem æſtimandam eſſe ſecundum facultates ſtupratoris, & conditionem defloratæ.

TITULUS VIII.

Ad Legem Corneliam De Sicariis & Veneficiis.

Ad L. Furem nocturnum. 9.

CAPUT I.

An pro defenſione rerum licita cædes?

SUMMARIA.

1. *Pro ſola conſervatione rerum non licet occidere: aliud eſt, ſi fur vim intentet in corpus ſua defendentis.*
2. *Probatur eo caſu licere occidere, ſi quis aliter periculum læſionis ſui non poſſit evadere.*
3. *Non tenetur periculum declinare cedendo rebus ſuis.*
4. *Intellectus legis* XII. Tab. *circa furem diurnum & nocturnum, item legis* 1. C. Unde vi.
5. *Conciliatur cum principali deciſione cap.* Suſcepimus 18. De Homicid.

1 Lex 9. ita demum occiſorem nocturni furis abſolvit, ſi ſine ſuo periculo parcere ei non potuit. *Suo*, id eſt perſonæ. Unde confirmatur ſententia latiùs à nobis explicata alibi, *C. Quando liceat unicuique ſine jud.* pro ſola conſervatione rerum occidentem excedere moderamen juſtæ defenſionis: cui ita demum ratio conſtet, ſi conati retinere, vel in continenti recuperare res, non ſolo aſtu eludendi, vel celeritate fugiendi, vel robore res ſibi vindicandi renititur fur aut raptor, ſed vim in corpus intentat. Covar. ad *Clem. Si furioſus. De homicid par.* 3. *§. un. num.* 6.

Nam hanc repellere armis poteſt; 2
neque eam tenetur declinare cedendo rebus. Raptor enim nullam poteſt prætexere cauſam percutiendi invadendique dominum, quod ipſi res ſuas relinquere nollet. Conſequenter permde eſt, ac ſi gratis dominum invadat: eique proinde licet occidere, ſi aliter evitare periculum læſionis ſui non poteſt.

Non enim ei objici poteſt, quod e- 3
vadere potuit cedendo rebus: eas quippe tam ſuo jure defendit, quam alter inju-

injuriâ invadit. Qui jure ſuo utitur nulli facit injuriam. Ideoque dici non poteſt, quòd defenſor injuſtam cauſam dederit rixæ vel cædis. Cujus & initium & cauſa penes furem eſt. Neque enim ejus violenta audacia contra ipſum dominum, ei facit defenſionem rerum injuſtam: & proinde dominus defendendo res incurrens in periculum ſalutis per furis pertinaciam, id rectè repellit, ſi aliter non poteſt, occidendo.

4 Et hoc ſenſu lex XII. Tab. non permiſit occidi furem diurnum, niſi armis furtum defendat: nocturnum verò, inquit Cicero, quoquo modo. Quod tamen & ipſum poſteà mitigatum. *d. l.* 9 Jubetur enim paterfam. proclamare. Nam ſi fur tunc non fugit, ſed perſeverat, præſumptio erit, non potuiſſe illi parci, ſine periculo, tanquam parato non minùs ad vim, quam ad fraudem.

5 In eundem hunc ſenſum lex. *1. C. Unde vi.* eſt accipienda. Agit enim de vi illata, nempe poſſidenti, repellenda quidem, ſed cum moderamine. Imò de occiſione nec verbum facit.

Sed ex adverſo & hanc cædem, quam defendimus, damnare videtur *c. Suſcepimus. 2. De homicid.* Damnat enim eum qui furem noctu ligatum, metu ne eluctaretur ipſum occiſurus, occiderat. Reſp. inprimis occiſor quidem obtendebat hunc metum: ſed vanum vel fictum Pontif. exiſtimat: dicit enim, non debuiſſe eum adeò excandeſcere. Irâ igitur occidit, quæ metui contraria. Deinde inſcriptio cap. & nomen fratris indicat agi de Religioſo. Huic in præceptis eſt, quæ aliis in conſiliis manſuetudo permittendi raptori togæ potius tunicam, quam devenire in neceſſitatem occidendi. Illa enim ex Evangelio verba proferens Pont. oſtendit ſe non ſecundum Juſtitiæ rigorem, ſed ex Evangelica lenitate rem æſtimare, imò palam dicit contra manſuetunem Eccleſiaſticam eſſe peccatum; atque ita non utique contra jus. Ei enim *Exod.* 22. conſentiunt XII. Tabulæ hac in parte. Denique pœnitentiam magis quàm pœnam irrogat conſcientiæ conſulens.

CAPUT II.

De Duello

SUMMARIA.

1. *Deſcriptio Duelli.*
2. *Malitia Duelli.*
3. *Pœna Duelli.*
4. Plotus *quoſdam à duelli crimine & pœnâ perperam excuſat.*
5. *Corripitur* Tiraquellus, *qui nobilibus permittit controverſias ſuas armis dirimere.*

DUellum eſt duorum pluriumve ex conventione pugna infeſta armis, ſive ad purgationem honoris, ſive ad ambitioſum virium experimentum, ſive ad explendum odia, ſive ad explorationem Juris. 1

Rès prorſus barbara eſt, quâ non alia magis vel Humanitati, vel Juri, vel Tranquillitati publicæ repugnet. Inſanis enim Iris, vel Ambitu Iris inſaniore, alter in alterius perniciem itè per ſuam paratus eſt. Nec aliud æquè ſicarius Jus violat, velut proſtratis judiciis inſultans. Nec aliunde facilior Reip. perturbatio, dum doloris furoriſque contagio proximos afflat & in partes trahit; cædes cædibus expiaturas. 2

Meritò igitur Principes noſtri ſtatuêre in pœnam amiſſionem bonorum, non tantùm vitæ, quippe vilis talibus, qui duellum cepere, ad condictum locum cum eum armis veniendo. 3

Perperam proinde Plotus *De in lit. Jur. §.* 41. ab hoc crimine & pœnâ excuſat eum, qui in rixæ aut iracundiæ calore jactavit adverſario, Prodeas armatus extra urbem, te defenſurus, vel duello decreturus; ſi illi deinde in pugnam procedant. Perperam, inquam, ſi intelligit in condictum locum congreſſos. Hos enim in illo tractu quomodò inconſultus calor defendat? Sed etſi poſt hanc denuntiationem, eodem in loco digladientur, non video cur non ſit duellum: quis enim ad id proſilit niſi animo perturbato? Planè ultro invaſo erit talis jactatio impune, tanquam ad oſtenta- 4

 tio-

tionem fortitudinis, terroremque ad verſarii, aut alioqui juſto dolore effuſa.

5 Quod verò Titaq. *cap.* 20 *num.* 61. permittit Nobilibus controverſias ſuas armis, velut Deo arbitro, dirimere: id perinde eſt ac ſi cenſeas Nobiles Legibus Judiciiſque ſuperiores eſſe. Quæ ſententia tam ſtolida eſt, quam Reip. infeſta. Tantùm ex quibuſdam cauſis, quas *C. hoc tit.* circa finem expoſui, permitti duellum inter adverſarum partium milites poteſt. *Can. Monomachiam.* 11. *quæſt.* 5. Vide noſtra *C. lib.* 9. *tit.* 16. *n.* 15. & 16.

CAPUT III.

An ordnariâ Legis Corneliæ pœna teneatur, qui mandavit Titium vulnerari, adjecto modo ne occidatur, ſi Titius fuerit occiſus?

SUMMARIA.

1. *Ratio pro opinione negante.*
2. *Argumenta pro ſententia affirmante.*
3. *Eorum ſolutio.*
4. *Sententia Authoris.*

1 PLerique negant: quia etiamſi ipſe vulnerando, contra intentionem occidiſſet, teneretur mitiore pœnâ.

2 Sed durioris ſententiæ auctores moventur lege 38. §. 5. *infra, De pæn.* quæ dantem alicui amatorium, vel abortionis poculum, morte inde ſecutâ, quamvis contra ejus propoſitum, capite punit: quia mali exempli res eſt. Eadem quippe ratio hunc mandatorem onerat. Etenim ut ille illicito amore, ita hic illicito odio impulſus fuit ad actum prohibitum & facinoroſum. Atque ut amatorium anceps ad mortem eſt, ita & vulnus: quippe quod moderari non eſt in arbitrio vulnerantis. Nam vulneri deſtinatus, non utique tanquam chirurgo ſecandum ſe quietè præbebit, ſed vim contrà movebit: in qua conflictatione poteſt ipſi æquè in vitalia, atque in partes minus obnoxias, poteſtque altiùs deſtinato ictus imprimi.

Igitur hæc omnia tam rectè imputantur mandato non verberum, ſed vulneris, quàm effectus Principio & cauſæ abſcribitur.

Adeòque cum tam ſclopo exploſo vulnerari tantùm, quàm cultello occidi homo poſſit: qui arma non diſtinxit in mandato, etiam, ſclopi ictum mandaſſe intelligitur. At quis dubitaret illum condemnare capitis, qui mandaſſet ſcloplo hominem vulnerari, ſic tamen ne occidatur? Quid enim ſi hac lege dari venenum juſſerit? Videtur igitur illa cautio non aliud eſſe, quàm color quæſitus obumbrando homicidio. Animus enim congruens facto præſumitur; & contra facinoroſæ rei intentum interpretatio in duriorem partem facienda eſt. Adeoque ſcæva præſumptio hunc magis, quàm dantem Amatorium urget. Hic enim immodici odii manifeſtus faciliùs creditur mortem obliquè captaſſe; quàm ille immodicus amator.

3 Ego ſanè video legem objectam utcunque refelli, quod quæ juris ſingularis ſunt non producuntur ad conſequentias. Tale verò eſt illud de amatorio poculo. Nam contra tenorem Juris Comm. morte punitur qui palam immunis eſt à voluntate homicidii. *Arg. l. Jus ſingulare.* & *l. ſeq. ſupra, De legib.* Poteſt etiam dici in philtris, in poculo abortionis ſpeciem veneficii verſari, & cæcam exitii cauſam. Magiſque idcirco leges venenum odêre, quam gladium. *l.* 1. *C. hoc tit.*

4 Itaque ſic ſtatuo, ſi ex atrocitate odii, vel antecedente conſilio, vel ex genere teli aut vulneris mandati, vel aliàs ex fraude aut improbitate perſonæ confirmatur conjectura adjectæ dicis causâ, aut per fallaciam legis de non occidendo; locum eſſe capitali pœnæ; aliàs verò mitiori.

Ad L. 1. §. Divus. 3.

CAPUT IV.

Animus occidendi quomodo probetur.

SUMMARIA.

1. *Probatur ex conjecturis: unde illæ derivantur.*

2. Quando-

2. *Quandonam præſumatur ex genere inſtrumenti?*
3. *Quando ex loco corporis percuſſo?*
4. *Quando ex cauſa impellente?*
5. *Quando ex qualitate perſonæ?*
6. *Quando ex inſecutis?*

1 DE animo vulnerantis vel verberantis ſtatuitur ex conjecturis. Eas derivant 1. vel ex genere inſtrumenti: 2. vel ex loco corporis percuſſo: 3. vel ex cauſa impellente: 4. vel ex qualitate perſonæ: 5 vel inſecutis.

2 Quod attinet primum, lex 1. §. 3. indubitatum ſtatuit occidendi animum in percutiente gladio. Quod intelligo, ſi vel ſcidit gladio acuti lateris, vel mucrone fodit. Nam ſi plano gladio percuſſerit, diverſum dixero: quomodo dicunt de percutiente capulo. Menochius 5. *Præſumpt.* 40. *num.* 13. Etenim lex 1 § 3. non præſumit animum occidendi in percutiente clavi (hæc placet lectio magis, quàm *clavā*) vel cucumâ in rixa; quamvis ea ferrata ſint: ſed nempe parva, nec acuta. Igitur quod idem ſtatuunt de vulnerante exiguo cultello; Menochius *num.* 8 id non probo, ſi uſus eo eſt fodiendo vehementer. Universè enim ſpectandum, an inſtrumentum hujuſmodi ſit, ut ſuâ & communi adigentis vi valeat in necem. Sic enim in vulnerante lapide non præſumitur animus occidendi. *l. Omne.* 6. § 6. *inf. De re mil.*

3 Proinde 2. ſimul ſpectari debet membrum læſum, prout id obnoxium neci vel minus. Sic enim occidendi animus præſumitur in eo, qui capiti baculum impegit: niſi eâ parte baculi temperavit uti, quâ id ferratum erat: Menochius *num.* 11. & 12. niſi aliunde innoteſcat voluntas occidendi: veluti ſi armis aggreſſus in fugientem jecit lapidem; nempe niſi cùm uti armis adhuc poſſet, ea removit. Menoch. *n.* 14.

4 3. Diſcrimen facit cauſa. Nam ſicuti in exercente rem licitam, caſus potiùs, quàm voluntas exiſſe in mortem intelligitur; maximè ubi nulla vel ratiocinationis, vel impulſionis in necem cauſa: Menochius *n.* 25. & *ſeqq.* ita diverſum eſt, ubi præceſſit grave & pertinax odium. *Arg. cap.* 19. *Deuteron.*

Igitur quod 4 à cognato, vel amico 5 vulnerante removent occidendi animum: Menoch. *n.* 15. & *ſeqq.* & 22. id valere tantùm poteſt, cum non conſtat, quòd de induſtria vulneravit, vel ſeriò & infensè verberavit: atque ita declarare videntur. *num* 19. & 24. Nam ſi liquet de vehementi ira, multoque magis ſi de ira inveterata, id eſt odio; quemadmodum conſanguinitatis, vel priſtinæ amicitiæ reſpectus non impedivit animum vulnerandi, ita nec interficiendi. Quin eum potiùs incendit acriùs; ut Ariſtoteles exponit 7. *Polit.* hoc proverbium, Acerba fratrum bella; quòd nempe qui ſupra modum amarunt, læſi, vel læſos ſe putantes, ſupra modum oderunt: acriùs urente injuriâ, quæ in locum exſpectati beneficii erupit. Tantùm igitur in parente delinquentem filium coërcente conjecturæ acceſſerim, quòd contra animi ſententiam occiderit.

Similiter 5. quòd ab eo removent 6 necandi propoſitum, qui vulnerato ſtatim medelam applicuit; vel fortunam ejus lamentatus fuit: Menochius *num.* 29 id tunc tantùm valebit, cum nec de propoſito cædendi conſtat. Alioqui enim vulgatum eſt, ut non omnino perditam mentem illico ſubeat pœnitentia patrati facinoris: quia id explevit atque reſtinxit affectum, qui judicium rationis exæſtuans confundebat. Hoc pulchrâ ſententiâ expreſſit Curtius de Alexandro ſibi intentante haſtam, quâ Clytum amicum occiderat. Poſſet hinc conjectura ſumi voluntatis ſubitæ, non diu meditatæ. De quo Menochius *De arbitr. caſ.* 361.

Ad L. Ex Senatuſconſulto. 13.

CAPUT V.

De Magiæ Criminibus & pœnis.

SUMMARIA.

1. *Malefici ſeu magi lege Corneliâ tenentur.*

2. *Magia definitio.*
3. *Magia cauſas naturales non tranſcendit.*
4. *Magia vel in perniciem hominis machinatur;*
5. *Vel molitur in hominis ſalutem. Ejus malitia & pœna.*
6. *Vel divinatoria eſt: quæ jure Divino prohibetur, & capite plectitur.*
7. *Huc pertinet Aſtrologia Vaticinatrix & Legibus & Canonibus prohibita.*
8. *Ejus impietas oſtenditur.*
9. *Phyſiognomia, ſi in ſola probabilitate conſiſtat, damnata non eſt.*
10 *Magiam alii expreſſo cum dæmone pacto, alii tacito exercent. Exempla priorum.*
11. *In quibus tacitum cum dæmone pactum deprehendatur.*
12. *Canonum & Caroli V. Conſtitutio circa hanc ſpeciem.*
13 *Vivicomburium ad hanc ſpeciem non pertinet: & de diſtinctione pœnarum circa magos.*
14 *Reſponſio Authoris ad caſum ſibi propoſitum.*
15. *Quandonam magi ex tacita conventione ultimo ſupplicio plectendi?*
16. *Referuntur variæ pœnæ olim in magos conſtitutæ.*
17. *De vana obſervantia rerum ad effectus præſumptos inutilium.*

1 LEge Cornelia etiam Venefici tenentur, non illi tantum qui naturali veneno, ſed & qui incantamentis ſaluti hominum inſidiantur, & Malefici vocantur. Homicidis enim deteriores ſunt: *l. 1. & 2. C. De maleſ. & mathem.* & commune malitiæ ac criminum nomen ſibi fecere proprium per antonomaſiam. Nam Magorum nomen, etiam eum criminis eſt, (eſt enim quædam Magia naturalis, & licita, ex naturæ exactâ cognitione mira producens) patet latius.

2 Definiri enim magia poteſt, effectio, vel effictio, vel prædictio rerum, quæ vires naturæ tranſcendere videntur, ope dæmonis.

3 Dico, *videtur*: neque enim dæmon vera miracula facit, ſupergreſſa cauſas naturales: ſed cum earum peritiſſimus ſit, omnia penetrante velocitate & ſubtilitate ſpiritus, longâque experientiâ: imperitiæ noſtræ tranſcendere naturam videtur. 1. *ad Theſſalonic.* 2. *Exod* 7. Nam ſuperat dæmon ut vires, ita ſolertiam humanam: *Job. cap.* 41. ſed à Deo frenatur.

Dividi trifariam poteſt. Vel enim 4
Ars Magica in perniciem hominum machinatur: quæ propria dæmonis functio & profeſſio, uti ab exordio, dum à ſummo bono Deo, lapſus in miſeriam, ejus ſocios & ſolatium quærit, auſpicari in odium hominis conditi. Huc pertinent incuſſi hominibus pecudibuſve morbi; vel etiam in animos humanos libidines perturbationeſque; immiſſæ in aëra tempeſtates: in fruges locuſtæ, uredines, rubigines, ſimileſve noxæ. *l. Multi. l. Eorum. C. De maleſ.*

Vel hæc ars molitur in ſalutem, cu- 5
rando morbos, avertendo tempeſtates, eliciendo opportunos imbres. Quod Conſtantin. in *l. 6. C. De Maleſ.* voluerat extra pœnam eſſe, ſed Imp. Leo *Nov. 95.* capitale eſſe juſſit. Atque etiam jam ante damnati à Caracalla ſunt, qui remedia contra quartanam collo appenſa geſtabant. Inprimis enim hæc ſpecies impietate par, dum neglecto tutore omnium, ſe fideliter implorantium Deo, confugitur ad præſidium ejus hoſtis: qui beneficium ſuum ſanationis perfunctoriè penſat exitio animarum, illi ſervientium aut fidentium D. Auguſt. latiſſ. *tract. De rectit. cath. converſat.* Deinde ut non minor fallacia dæmonis, quam ſævitia eſt, nequidem tanto pretio præſtat bonâ fide ſanitatem. Redit enim paulò poſt morbus, ſæpe cum fœnore, D. Gregor. 7. *Dialog. cap.* 10. vel in alium tranſilit. Subdola nempe & viſcata ſunt beneficia illius ſpiritus, cujus omne ingenium in fraudes, omnis voluntas & voluptas in malignitatem eſt transfigurata:

Sic avidus fallax indulget piſcibus hamis.
Callida ſic ſtultas decipit eſca feras.

Hoc tandem profeſſus fuit ipſe ille famoſiſſimus Magus Agrippa. Hinc Sacri Scriptores, & Sacra Concilia anathemate hanc quoque ſpeciem, uti Religioni directâ fronte adverſam, perſequuntur.

quuntur. Turonenſ. 3. ſub Car. Mag. *c.* 42. Lateran. ſub Leon. X. *can.* 42. *cauſ.* 26 *q.* 1. refertur Concil. Anchiranum.

Tertia eſt ſpecies Magiæ in curioſitatem & oſtentationem exercitæ, exhibendo oculis mirificas rerum ſpecies (quæ propriè præſtigiatorum, qui perſtringunt illuduntque oculos) vel occulta, v. g. furem, aut futuros eventus prædicendo. Hæc divinatio dicitur: & ex omni olim Naturæ parte, ex omni rerum ſpecie fuit petita, inde tot nominum diverſitatem ſortita. Hæc palam Jure Divino prohibetur ſub pœna capitis etiam in conſulentes. *Exod* 22. *Levit.* 19. & 20. 1. *Reg.* 28. *Deut.* 18.

7 Huc refertur Aſtrologia Vaticinatrix: qui in titulo Codicis Mathematici dicuntur. De quibus verus Vates Tacitus fuit, prędicendo, in civitate ſua ſemper prohibendos, & ſemper retinendos. Hæc enim Vaticinatio, quà ſtatuit non tantum conjectat de eventibus à libertate voluntatis humanæ, vel Providentiâ Divinâ pendentibus, conſtitutionibus Pontificum eſt damnata non tantum legibus. *l.* 5. *C. De malef.* Concil. Trid. *in Reg.* 6. *Indic. lib. prohib.* Nuſquam tamen ceſſat ſe inſinuare ſpecie verecundiore, tanquam ex impellentibus, non compellentibus aſtris probabilitatem ducat prædictionum. Vide *l. Item apud Labeonem.* §. *Si quis Aſtrologus. ſupra, De Injur.* Fuere Mathematici pulſi urbe ab Auguſto. Dio *lib* 49. Claudius etiam Italiâ expulit. Tacit. 17. *Annal.*

8 Hæc quoque dum animoſior ſibi videtur, vel fallit, vel fallitur. Nam cum feliciſſimè veritati litare videtur, ferè infeliciſſimâ ope nititur dæmonis, Auguſt. 4. *Confeſſ.* 3. qui tam cupidè affectat divinationem, quàm furioſè perſeverat affectare ſpecimen divinitatis; nuſquam evidentius quàm in præſcientia liquida eventuum per periodos & articulos temporum. *Iſaiæ cap.* 41. Hanc enim ſibi palam reſervavit omnium Conditor & Moderator Deus. Unde impietas detegitur in hac affectatione Tyrannidis, famulantium dæmoni; & quid niſi cum eo contra Majeſtatem Dei conſpirantium? Divinaculos, qui Ægyptiorum nomine vagantur, Edicta Regia ex his Provinciis exterminant.

9 Phyſiognomia, quæ ex lineamentis & habitu corporis, de interiore temperie, atque ita de animi, non tantùm valetudinis ſtatu præſagit, damnata non eſt Legibus vel Canonibus: Aſor. 9. *Moral.* 11. ſi nempe nihil ſibi niſi probabilitatem vindicat. Quamvis divinationem ex ſomniis damnant, convenienter Juri Divino. *can. Illud. Cauſ.* 26. *q.* 2. *Levit.* 21. *Eccl.* 34. Idem de Chyromantia: quam pulchrâ epiſtolâ refellit Puteanus.

10 Alia quoque notanda eſt differentia Magorum. Quidam enim expreſſo cum dæmone pacto, plures tacito hæc exercent. Illud quod apud Iſaiam inſinuatur *cap.* 28. intelligitur, ubi ſtultiſſimi illi, ut ſuas exerceant per dæmonem impoſturas, ei ſe in clientelam dedunt: dum nempe Sacro Baptiſmi, vel meritis Servatoris Chriſti renuntiant: vel archiplano illi ſacra faciunt (nam non tantum in ſactis in perniciem alterius hodie obtinet lex 13. *hoc tit.* Paulus 5. *Sent.* 23. § 8. vel illum adorant, vel palam invocant, vel cætus ejus frequentant, vel ipſum conſpicuum exhibent; aliquando ipſi & infando concubitu miſcentur. In his enim non dubitaverim de profeſſo fœdere, complexo ſimul crimen Apoſtaſiæ, & hæreſeos. D. Thomas *lib.* 3. *Cont. Gentil. cap.* 106. Hi proinde ultimo ſupplicio tenentur, etſi nemini nocuerint. Vide Damhoud. *in prin. Crim. cap.* 6. Idem eſt, ſi ſacramentis aut ſacramentalibus abutuntur. Aſor. 9. *Inſt.* 26.

11 Tacita conventio deprehenditur in uſu Characterum, ſignorum, imaginum nominumque incognitorum, ad efficientiam rerum mirificarum, v. g. ſubitam curationem morborum *cap. Nec mirum. cauſ.* 26. *quæſt.* 5 *cap. Admoneant ead. cauſ. quæſt.* 2. etiamſi miſcere ſententiolas Sacræ Scripturæ

vel

vel ritus Eccleſiæ ſoleant; quo vel ipſi
incautiùs decipiantur à Satana, in an-
gelum lucis ſe transfigurante; vel cau-
tiùs alios decipiant. Quia enim hujuſ-
modi res neque cauſarum naturalium
vi, neque auctoritate S. Scripturæ, ne-
que uſu Eccleſiæ valeat id quod præ-
ſtare videntur, intelliguntur eſſe Ce-
remoniæ à dæmone inſtitutæ (hac quo-
que in parte æmulo divinitatis) per
quas illiciatur ad præſtandum primis
ſtipulatoribus promiſſa. Hæc non tan-
tùm noſtri ſenſere, Tertulian. *de Ido-
lol. cap.* 9 ſed etiam Ethnici. Apulei.
de Genio Socra. Eodem pertinent de-
linimenta certarum herbarum, lapi-
dum, animantium, non tantum car-
mina, dummodo non habeant vim
naturalem. Auguſt. *de Civit. lib.* 21.
c. 6. Hujuſmodi curationes & Hippo-
crates *de Epilep.* & Plin. *lib.* 8. dam-
navit, etſi ſpeciem aliquam Q. Sere-
nus ſuggerit. Hæc ſpecies cùm ſaluti
operatur, eſt inſidioſa: ideoque ju-
bentur Epiſcopi & Parochi non tan-
tùm Canonibus, ſed Edicto Principis
noſtri Caroli quinti, monere plebem,
& avertere ab his laqueis: committi-
turque pœna arbitrio Judicis, pro fa-
cti & perſonarum qualitate moderan-
dâ *c.* 1. & 2. ✠ *De Sortileg.*

13 Nam quod Paulus 5. *Sent.* 23. §.
10 magiam exercentes vivicombu-
rio; peritos verò beſtiis aut cruci ob-
jicit: id ad fœdus profeſſum, aut ma-
giam in perniciem intentam refero ad
ſimplicium innoxias ſuperſtitiones.
Nam pro gradibus criminum debet eſ-
ſe diſtinctio pœnarum. Ultimum ſup-
plicium non irrogatur extra dolum:
qui in fœdere profeſſo, vel magiâ no-
xiâ non indiget probatione.

14 Unde cum quidam palam per cha-
racteres & ſententiolas ſacras in char-
ta devorandas ab ægris febrium & af-
fectorum dentium curationes obiviſ-
ſet, atque proinde obtenderet aliquo
colore ignorantiam: *l. ult. ſupra, De
Rit. nup.* non ultra mulctam, vel je-
junium cum eleemoſyna, vel relega-
tionem temporariam ſtatuendam pu-
tavi, poſt Codices ejurandæ artis ſub
conſpectu Epiſcopi concrematos jux-
ta *l. Mathematici. C. De Epiſcop.
audien.* & *Act. cap.* 19.

At ſi etiam ex tacita conventione 15
aliquid tentatum in damnum publi-
cum vel privatum: ultimo ſupplicio
locum putem; nec audiri ſimplicita-
tem obtendentes.

Jureconſultus Paulus etiam poſſeſ- 16
ſores Codicum magiæ, illis ambuſtis,
& bonis ademptis deportandos in in-
ſulam ſcribit *In recep. ſent. lib.* 15. *tit.*
23. humiliores verò etiam capite pu-
niendos. Codices ſanè abolendos, e-
tiam Ulp. ſcripſit in *l. Ceteræ* 4 *ff.
Fam. erciſc. l. Omnes. C. De Hæret.*
Cic. *lib.* 2. *De nat. deor.* Idem Paulus
inſinuat de libris divinationum. 5.
Sentent. tit. 21. §. *ult.* Idque etiam
publica Senatus auctoritate ſæpe pa-
tratum. Liv. *lib* 5. *dec,* 3. Valer. Max.
lib. 1. *c.* 1. At pœna illa quam Paulus poſ-
ſeſſoribus codicum irrogat, jure noſtro
non eſt recepta: & extra caſum doli
injuſta eſt. Et generatim, in hac parte
vitanda calumnia, contraria æquitati:
nec ſectanda ſævitia inquiſitionis Im-
peratoris Valentis, poſtquam ipſe
magicis artibus ſe putabat appeti-
tum, ut refert Ammian. *lib.* 16. & 29.
conſultatione inſtitutâ ſuper tractu vi-
tæ ipſius. Hujuſmodi ſanè conſultori-
bus ſemper capitis periculum immi-
nuit. Paulus 5. *Sent. tit.* 21. §. 2. ſive
de ſalute Principis vel ſtatu Reip. ſcru-
tentur aut reſpondeant. Qui alios di-
vinantes *in pr.* urbe ejicit & fuſtibus
ſubjicit, perſeverantes in vincula vel
inſulam deportat, vel ſaltem relegat.
Sed prætextu conſciorum non vexan-
di innocentes. Vide Sueton. *in Vitel.
c.* 14. Claudius Cæſar Equitem Rom.
morte affecit, quod ovum circumfer-
ret ad victoriam in litibus conſecratum
per Truides. Plin. 29. *cap.* 3.

Proxima magiæ eſt vana obſervan- 17
tia rerum ad effectus præſumptos inu-
tilium etiam cum forte non ſunt à dæ-
mone inventæ: cui innitentes graviter
quoque in Deum; ex cujus quippe pro-
viden-

Digitized by Google

videntia nos pendere oportet. *Pſalm.* 30. deſcribuntur ab Auguſ. *De Doctr. Chriſt.* hæc Amuleta & Philacteria, arti medicorum incognita; hi enim ſuper his à judice in obſcuris vitium momentis conſulendi.

TITULUS X.

De Lege Cornelia de falſis &c.

CAPUT UNICUM.

De illa quæ cuſos à marito nummos ſciens expenderat, non tamen particeps cudendi, ſed id apud virum (dum ſentiſceret) execrata.

QUædam cultu & ſpecie honeſta, ſed vagabunda, & olim accuſata receptationis rerum furtivarum, Lovanii per encœnia 7. ducatones ſtanneos, diverſis in tabernis minutulas res emptitans, captato diei crepuſculo expenderat, recipiens in id quo verus ducato excederet pretium aliam bonam monetam. Habebat eadem verum ducatonem, obliquitate parvâ notabilem, quæ in omnibus falſis parerat. Dum capitur, maritus qui unà venerat, aufugit. Ipſa ſcienter quidem falſos nummos expendiſſe fatebatur, ſed ignato marito obtruſos fuiſſe in pretium venditi equi, non deſignato tamen auctore.

Cùm falſatæ monetæ pœna, nempe conflagratio, poſceretur à Prætore: conſultus à Magiſtratu reſpondi: non hactenus liquere: quia nequidem ob indubitata indicia, v. g. poſſeſſionem clancularium inſtrumentorum cudendæ monetæ, veniendum eſſe ad pœnam capitalem. Antonius Faber *C. lib. 9. tit. 15. defi. 1.* Atque ita non movere, quòd ſincerus ille ducato videretur ſerviviſſe pro forma, quâ adulterini fingerentur.

Sed ad torturam ſufficere hoc judicium, & doloſam expenſionem nummorum, qui non mixtæ aut vitiatæ materiæ, ſed in totum falſi, nempe ſtannei eſſent. Hoc enim caſu etiam Legem Corneliam de falſis, atque ita deportationem, habere locum. *d. l. 9. §. 1.* Neque eam mitigari, tamquam Rea evitare damnum, non lucro ſtuduiſſet: cùm ipſa neque auctorem ſuum exhiberet, neque bonæ famæ eſſet. Ita Faber *ibid. Defi. 2.* poſt Bartolum in *l. Lege Corneliâ. in princ. ff. hoc tit.* & Vivium *lib. 1. Comm. Opin. verbo Monetam falſam ſcienter.* Onerabat enim hanc Ream non modò graviſſima Juris præſumptio erga vagabundas. Eos enim narraverat in examine diſcurſus recurſusque per provincias, nuſquam domicilium vel bona tenens, vel negotiationem, artificiumve exercens, ut verè vagabunda convinceretur. Sed premebat eam illa abolitio: quæ non impedit, quin crimen maneat indicium indolis & vitæ: *l. ult. C. De Civili Abolit.* arguatque eam in eodem genere maleficii. *cap. Semel malus. De Reg. Jur. in 6.* Nam ex eodem fraudulentæ avaritiæ, aut malitioſæ inertiæ fonte deſcendunt furtum & falſatio monetæ. Nec modicum adminiculum erat, quod videbatur non ignoranter hos nummos tanto numero recepiſſe: (præſertim ſi bonus ille, diſſimilitudine ſuâ alios coarguens, iis permixtus) cum non ſubtilis falſitas eſſet. Accedebat fuga mariti deſerentis Ream, qui tamen extra diſcrimen, ſi crimen conſiſteret in ſola expenſione.

Cùm verò in tormentis hactenus confeſſa eſſet Rea, maritum finxiſſe hos nummos, unà cum alio quem nominabat, dum in caſtris eſſent, fecedentes tamen ad hoc opus in vicinum oppidulum aut pagum, vitatis arbitris, etiam ipſâ; quamvis intelligeret, adeòque increparet id agi: conſultus de pœna reſpondi: Solam quidem frau-

dem expendendi hos nummos puniri deportatione. *d. l. Lege. 9: hoc tit.* Diſſimulationem quoque non prodentis maritum non plectendam graviùs, ut penes Fabrum *ubi ſup. Defin. 3.* fuit judicatum. Sed hanc Ream onerari eo præcipuè, quòd non tantùm falſos ſcivit nummos eſſe; ſed etiam à marito fictos, quos expendit. Eâ enim ratione auxiliatrix, & pari cum auctore digna ſupplicio videatur, quibuſdam non diſtinguentibus. Sed placuit moderatio diſtinguentium, ut id intelligatur de eo, qui ipſi criminis actui ſubſervivit, uti concauſa. Aliudque dicunt de eo, qui poſt perfectum crimen opem præſtat. Zoarez *in Recep. lit. A. num.* 297. & *ſeqq.* Quomodo hæc Rea à fabricatione nummorum animo & corpore remota, eos tantùm expenderat ſciens.

Adeòque ei favere & Julii Clari diſtinctio videtur *in Pract. quæſt.* 90. ut auxiliatorita demum pares cum auctore pœnas luat, ſi ex prævia deliberatione, & communicato maleficii conſilio juvit. Hæc enim Rea à mariti facinore conſenſum & conſilia palam ſeparavit, ſi (ut oportet) tormentis pro ea credimus.

Proinde nec me movebat, quod Clarus deliberationi communi exæquet præviam ſcientiam. Nam prætterquam quòd alii id damnant in *Additionib. ad d. quæſt.* niteretur tantùm præſumptione conſenſus, quam Rea eliſit patientiâ tormentorum, profeſſa ſe diſſuaſiſſe atque execratam eſſe mariti ſcelus.

Dixi igitur, ordinariæ pœnæ locum non eſſe, Reamque flagellatam eſſe perpetuò prohibendam territoriis Regiis, ſub pœna laquei, ſi quandoque ibi reperiatur.

TITULUS XVIII.

De Quæſtionibus.

Ad L. In criminibus. 1.

CAPUT I.

Quantum probatum eſſe debeat, ut veniatur ab Quæſtionem?

SUMMARIA.

1. *Non ſufficit minus ſemiplenâ probatione.*
2. *Plus ſemiplenâ probatione requiritur.*
3. *Unicum indicium non ſufficit, etſi ſit propinquum.*
4. *Nec aliud obtinet in crimine læſæ Majeſtatis.*
5. *Indicia unde deſumenda?*

1 VUlgò minus ſemiplenâ probatione æquo ſeveriùs requirunt: ex *l. 3. ſupra, De probat.* ubi emptor agens Redhibitoriâ ob fugam ſervi, negante venditore quod penes ſe fuſceperit fugam, poteſt ſervum in tormenta petere, ſi probatio deeſt. Atqui, inquiunt, neceſſe eſt concurrant ſaltem indicia. *l. Quæro.* 58. *in fin. ſup. De Ædil. Edict.* Illa igitur non eſt neceſſe adæquent ſemiplenam probationem: quia alioqui falsò dixiſſet lex, deeſſe probationem. Mendoſa certè hæc collectio: cùm tralatitium ſit, unumquodque vocabulum in principali ſignificatu accipi: atque ita probationem ſimpliciter prolatam intelligi de plena.

Verum igitur puto, in re tam ancipiti, tantique momenti, requiri plus ſemiplenâ probatione: *l. 1. §. 1. hic.* ubi requiritur, ut Reus probationi per argumenta ita admoveatur, ut tantùm ſervorum confeſſio deeſſe videatur; id autem eſt, tam prope à probatione abeſſe. Hoc verò non rectè de dimidia dicitur: quemadmodum in deferendo jurejurando ſuppletorio, utique non tanti periculi. 2

Unde quod aliqui uno indicio contenti 3

tenti ſint, ſi ſit propinquum: id rectiùs alii improbant, & uſu ipſo rerum refellitur. Finge enim, cæde certo in loco commiſsâ, viſum inde Titium profugere gladio diſtricto. Plura ecce ſunt indicia: ſi tamen Titius cauſetur, ſe ad tumultum alienum, ad ſalutem ſuam ſtricto gladio profugiſſe: quis prudens illum torturæ adjudicet? niſi inimicitia capitalis, aut manifeſta tumultuoſæ & gratuitò nocentis naturæ ferocia concurrat; vel ſpolium aliquod occiſi penes ipſum inveniatur, vel cruor in enſe. Deinde hoc exquiremus, quæ cauſa Titium iſtuc deduxerit, aut armaverit? & num qui Titium notaverunt, alium quem, quam vis non agnitum, animadverterint.

Sed finge, dices, vel ſolum Titii telum cruentatum, quamvis non notati circa locum cædis: erit hoc propinquum indicium, & ſufficiet. Fateor ita demum, ſi judicio Chirurgorum vulneris modus cum telo congruit: & recentis cruoris vel falſam, vel nullam, vel incredibilem cauſam Titius obtendat, neque potuit alius gladio ejus uſus fuiſſe, ejuſque probitas & fama manifeſtè non abhorreant à tali facinore. Unde vides rem iterum devolvi ad plura indicia: remque hanc arbitratui prudentiæ magis, quàm perpetuæ definitioni ſubjiciendam eſſe: *l. 3. De teſtib.* opinioneſque conciliari fortè, quod qui unico indicio contenti ſunt, intelligant de tali quod plura (ſi diducatur) comprehendat.

4 Neque hac in re aliquid ſingulare habet crimen Majeſtatis, cùm lex 3. *C. Ad Leg. Jul. Maj.* Reum non niſi convictum nempe indiciis torturæ ſubjiciat; niſi quod accuſatorem adjicit, ejuſque inſtigatorem, ſi aliis præterea manifeſtis indiciis deſtituuntur.

5 Multa de indiciis diſputantur particulatim. Ego in ſumma retulerim ea ad Cauſam, quæ impulerit voluntatem in facinus: ad Poteſtatem, quæ ex opportunitate, viribus, inſtrumentis, inprimiſque præſentia æſtimatur: ex utriuſque concurſu factum præſumitur; firmiſſimè ſanè contra eum, quem & facti veſtigia attingunt, ut cruor veſtis, aut fuga circa cædem.

CAPUT II.

An ſuppetentibus indiciis ſat gravibus liceat Judici omittere torturam?

Quidam affirmant: quia quod Judicis arbitrio committitur, non utique vinculo Juris adſtringitur. *l. Non quicquid. ff. De Jud. l. Videamus. §. Jurare. ff. De in lit.*

Alii verò contrà: quia non liberæ Judicis voluntati permittitur, ſed arbitrio ejus, ut viri boni, hæc res committitur. Unde non erit illi impune, rejicere probata legibus indicia (quibus nihil ex re nata occurrit ad detrahendam fidem;) quæque prudentibus probantur; & in tali articulo eos permoverent ad Quæſtionem. Aliud eſt ſi agatur de indiciis non ita probatis, quibus Judex ſincerè non movetur ad fidem criminis. Alioqui libidini, id eſt odio, vel gratiæ Judicis rem tantam permittere, fuerit injuſtiſſimum. Gomeſius 3. *Var.* 13. *n.* 22.

Ad L. Patre. 6. l. 10. §. 3.

CAPUT III.

An non niſi petente accuſatore quæſtiones decernendæ?

Quidam affirmant *l. ult. ff. De Calum. d. l. Patre. l.* 10. *§. 3. l. ult. C. hoc tit.*

Alii rectiùs negant. Quia ob utilitatem publicam ultro Judex offerre officium debet indagandis ad vindictam criminibus. *l. 52. Ad Leg. Aquil. l. 2. §. Si Publico. Ad Leg. Jul. De Adul.* Debetque prævaricandi occaſio adimi accuſatori. *l. 3. De Prævar.* Et accuſator palam deſiſtere non poteſt à perſecutione criminis; ergo nec obliquè, remittendo tacitè torturam. Facit lex *Congruit. ff. De Off. Præſ.* Denique ea quæ juris ſunt, ſupplet Judex, ubi materia capax ex actis apparet. *l. un. C. Ut quæ deſunt Advo.* Gomeſ. *ibid.*

Ad L. 1. §. Idem Cornelio. 4. l. 20.

CAPUT IV.

An teſtis unus præbeat idoneum indicium torturæ?

SUMMARIA.

1. *Negatur & declaratur hypotheſi.*
2. *Confirmatur deciſio per* l. 1. §. 4. hoc tit.
3. *Item per* l. 20. hoc tit.
4. *Suffragatur lex* Juriſjurandi. 9. §. 1. C. De Teſtib.
5. *Sententia hæc* à D. Ludovico *in Gallia confirmata eſt.*
6. *Satisfit argumentis ſententia contraria.*

1 NEgavi *C. hoc tit.* accedit Lepid. *Dec.* 135. Id puto ſatis liquere, ſi rem ad hypotheſim redigas. Quid enim ſi vir, quem nec avaritia, nec paupertas, nec impietas ulla onerat, arguatur unum per teſtem, quamvis integrum, ſacrilegii? Nunquid prudens minùs probabile putabit, hunc mentiri; quàm illum tanto ſcelere cepiſſe ſui diſſimilem eſſe?

2 Sic lex 1. §. 4. dicit, *Non utique in ſervi unius quæſtione, fidem rei conſtituendam; ſed argumentis cauſam examinandam.* Reſpondetit quis, hunc eſſe ſenſum, quod ex ſolius ſervi, quamvis tormentis firmato teſtimonio Reus non ſit condemnandus. Non rectè. Quis enim de hoc dubitavit unquam? Non enim tortura tantum teſtimonio ponderis adjicit, quantum perſonæ vilitas detrahit. Poteſt tamen hic eſſe ſenſus, Non torquendum in caput alterius ſervum, niſi argumentis patrati criminis eò impellentibus.

3 Clariùs igitur ſuffragatur d. lex 20. Repetebat quis à Titio pecuniam, velut depoſitam; & inficiantem uno teſte urgebat. Inde ancillam in tormenta poſcebat, ut conſciam depoſiti. Improbat Imperator quæſtionem habitam, & unius teſtis fidem.

Poſſit & hic quis cauſari, non agi de torquendo criminis Reo, ſed de teſte in Civili cauſa. Sed reſpondeo, id in ſervis non difficiliùs etiam in civili cauſa, quàm in liberis de crimine accuſatis permitti. Servi enim propriè jus teſtimonii non habent, *l.* 11. *C. De teſt. l.* 20 *§. Servus. ſup. De teſtam.* ſed de facto ſuo tormentis irrogantur, *l.* 8. *C. eod.* aliâ probatione non ſuppetente. *l.* 7. *ſup. De teſt. Nov.* 90. *c.* 6.

Denique cùm lex 9. §. 1. *C. De teſtib.* unum teſtem quamvis Senatorem nec audiri velit, quacunque in cauſa; quâ fronte audietur, & probabit hactenus, ut Reus tormentis affligatur? 4

Si dicant, illam legem eſſe de ſententia definitiva: dicam, eam in civili cauſa longè minoris eſſe momenti, quàm hanc Interlocutoriam. Si obtendant, Crimina ſolere clam, negotia civilia palam geri; & ideò illic probationem aliter conſiderari. Reſpond. Satius nocentem abſolvi, quàm innocentem affligi.

Et Divus Ludovicus hanc in Gal 5
lia confirmavit ſententiam: Gothofr. ad *d. l.* 20. Coraſius 8. *Senatuſconſul. Cent.* 1. ipſe diſſentiens: quam ſequitur & Cujacius ad *l.* 3. *C. Ad Leg. Jul. Maj.*

Contraria proinde perperam pleroſ- 6
que occupavit, dummodo nulla parte fides teſtis elevetur, & ipſam criminis eſſentiam ſenſibus comprehenderit. Clar. §. *ult. quæſt.* 22. Hieron. à Laurent. *Dec.* 20. *num.* 6.

In d. lege 20 inquiunt, ſui liberti filium Actor in teſtem producebat; id enim non fruſtra Jureconſultum exprimere. Sed Nos dicimus, quod in deciſione non qualitatem teſtis conſiderent, ſed unitatem.

Moventur, quòd receptum eſt, ſufficere etiam minus dimidiatâ probatione. Mynſingerus *Cent.* 6. *Obſ.* 97. (ſed non rectè) Atqui hanc adæquat unus teſtis.

Rectiùs Grammat. *Dec.* 28. *num.* 24. deſiderat concurſum alterius indicii. Cui ſi alii conſciſcerent, opiniones facilè conciliarentur. Et ſanè illi, credo, in propoſita à nobis hypotheſi idem ſentirent, cauſati, quòd iſtic indicium ex perſona Rei elevent teſtimonium,

monium, ut incredibile. Sed hâc ratione eò deducuntur, ut requirant vitam moreſque ac conditionem Rei ab objecto crimine non abhorrere. Atque ita utcunque ſedatur diſſidium. Vide Menochium *De Præſump. quæſt.* 89. *lib.* 1.

CAPUT V.

An fuga ſola ſufficiat ad torturam?

SUMMARIA.

1. *Rejicitur opinio affirmans, & ſolvuntur ejus argumenta.*
2. *Probatur, ſolam fugam numquam ſufficere ad torturam.*

1 Affirmant plurimi in non capitalibus, ſi fama conſentiat: at in capitalibus ita demum, ſi poſt intentatam accuſationem Reus fugit. Mynſingerus 6. *Obſ.* 98. Clarus *§. ult. quæſ.* 21. *num.* 18. & *ſeqq.* Verùm his non aſſentior.

Moventur potiſſimùm lege 7. *§. pen.* & *ult. ff. De Suſpec. tutor.* Ubi ut ſuſpectus removetur qui ſui copiam non facit, Edictis evocatus. Reſpondeo, non ibi fugam ſuſpectam peragere tutorem, & definitivæ ſententiæ locum facere; ſed contumaciam non comparentis, ubi nullum eſt periculum.

Quod verò etiam pro convicto eum habent, qui ruptis carceribus effugit ex *l.* 13. *ff. De Cuſtod.* id lex illa non probat, dixi *C. De Cuſto. num.* 3. & in eo ipſi ſibi non conſtant. Sic enim poſt inquiſitionem, vel accuſationem, imputant potiùs metui incerti eventûs, quàm conſcientiæ criminis fugam: cur non in propoſito potiùs & timori, & præſenti moleſtiæ?

2 Ego igitur ſolam fugam nego, unquam ſufficere: eſt enim unicum indicium, & nec propinquum & urgens, ſed anceps & vacillans. Nam quod attinet ad primum diſtinctionis membrum, non movet me concurſus famæ. Vel enim ea anteceſſit fugam; & fuga ad externum potiùs terrorem, quàm illum conſcientiæ refertur: vel fama inſecuta eſt fugam; & inde orta videbitur. Illud nempe ex uſu rerum ſupponere oportet, quòd Reus fugam aliquo prætextu obumbret; & allegatâ quâcunque diſceſsûs ratione, illum à fuga diſtinguant. Nam ſi nullam diſcedendi cauſam obtendat, fatetur obliquè ſe fugiſſe periculum imminens ex crimine; atque ita id ad ſe pertinere, utique ut participem. Tunc verò non tam fuga eſſet quàm confeſſio, vel ſaltem fuga, cum confeſſione quòd præſumpſerit metu, ſe auctorem habitum iri. Ejus metus ſi externam cauſam non alleget, utique ex conſcientia naſcitur. Atque ita non erit ſolitarium fugæ indicium. Iterum, ſi vir timidæ innocentiæ, dicat ſe fugiſſe v. g. cæde in ſolitudine aut tenebris, ſe ſupervenientе facta, quòd metueret auctor haberi: negabo, torquendum eſſe.

Ad L. Edictum. 8. l. 9.

CAPUT VI.

An fas convictum teſtibus ſubjicere tormentis ad impediendam appellationem? Et quid ſi Reus tunc neget?

SUMMARIA.

1. *Probatur, id judici non licere.*
2. *Reo perſeverante negare, pœna mitiganda eſt.*
3. *Quod ſi tormentis ſubjecit.*
4. *Patientiâ enim tormentorum probatio debilitatur.*
5. *Ex ſententia authoris aequum eſt, eo caſu ordinariam pœnam mutare.*

Tormentorum tam anceps & dirus eſt uſus, ut ceſſare debeant, ubi veritas aliter poteſt inveſtigari: *d. l.* 8. & 9. quanto magis, ubi jam explorata eſt. Igitur iniquè Judex verito remedio utetur ad excludendam quam lex permittit appellationem: *l. Quoties. l. ult. C. hoc tit.* Gomeſ. *lib.* 3. *cap.* 13. *num.* 20. niſi ubi permittit jus interrogari in ſocios etiam confeſſum. Aliàs igitur illam diritatem nec uſus forenſis excuſabit, niſi agatur de eo crimine; cujus ultio non ſine damno Reip. 1

 differ-

differretur, per appellationem convicto deſtinatam. Ita Covarr *quæſt. pract.* 23. *num.* 5. Quamquam hunc caſum excipere videatur ſuperfluum: cùm tali fere caſu, ut in ducibus factionum aut ſeditionum, & in latronibus lex inhibeat appellationem Nec Judex obtendat, quòd appellatio erat fruſtratoria. Satius enim ſit, eam palam refellere & negligere, quàm tormentis eludere.

3 Sed an perſeverans negare evadet pœnam? Affirmant quidam, quia probationes hoc modo enerventur. Alii contrà, quia hoc tantum indiciis competat: probatio verò vim ſuam ex Rei quantumvis pertinaci inficiatione non amittat. Covarr. *ubi ſup.* Utile enim per inutile non vitiatur in dividuis. Et non derogat in ſimili caſu pœnæ probationi qui petit jusjurandum ſuppletorium ſibi decerni. Gomeſ. *ubi ſup.* Sed hoc ita probo, ut pœna tamen aliquatenus mitigetur; ne Reus duplici, & unâ quidem prohibitâ *l.* 21. *hic.* afficiatur. Facit lex 4 *C. Ex quib. cauſ. inf. l.* 10. *in fin. infra, De pœn.* Nam & ejus pœna ſublevatur, quem longi carceris & reatus ſquallor ac terror vexavit. *l. Si quis diuturno. ff. De pœn.* Quamvis non magis carcer, quàm tortura à legibus pœnæ deputatur.

4 Deinde nec illud negari poteſt, aliquid de fide probationis delibari. Non enim ea ſic perfecta eſt, per duos v. g. integros teſtes, ut demonſtratio Mathematica; ſed ut illi credatur, quamdiu nihil exiſtit, quod fidem, vel ſcientiam teſtium faciat ſuſpectam. Tale verò quid exoriri, ubi Reus tormenta pati mavult, quàm illis duobus teſtibus aſſentiri, quis neget? Quantum enim ejus inficiationi detrahunt fidei duo teſtes, tantundem iiſdem derogare patientia tormentorum videtur. Illi enim ſi vera dicerent, & conſcientiam Rei videntur perculſuri, eumque à cruciabili mendacio revocaturi, ſublatâ fiduciâ obumbrandi veritatem. Sanè patientia tormentorum jam videtur magis à fiducia innocentiæ proficiſci, quam ubi ſola exſtant indicia, quibus utique prævalere poteſt. Et ſicut hæc in totum elidit, quidni probationem ſaltem debilitet?

5 Pertendo igitur, æquum eſſe, ordinariam pœnam mitigare. Et huic convenit, quod ex reſponſis Collegii ſui ſcribit Fachinæus 9. *contr.* 6. cùm Reus Judicialem delicti confeſſionem, non probato errore revocaſſet; & proinde tormentis ſubjectus perſeveraſſet: nunquam ordinariam ad pœnam condemnari placuiſſe, ſed aliquando etiam abſolvi: ſi circumſtantiæ & indicia eò inclinarent. Cui Quæſtioni nec ſemper fides habenda eſt, nec nunquam *l.* 1. *§. Quæſtioni. hoc tit. §. Si quis ultro. h. t.* Facit lex 3. *§.* 1. *ff. De teſtib.*

Ad L. Unius. 18. §. pen.

CAPUT VII.

An etiam non petenti Reo copia indiciorum danda?

SUMMARIA.

1. *Probatur ſententia affirmans.*
2. *Confirmatur per* l. 18. §. pen. hoc tit.
3. *Non tantùm non petenti, ſed & reſiſtenti indicia danda ſunt.*

1 AFfirmandum eſt. Etenim nihil contra indefenſum decernere Judex poteſt etiam ex probatione, & in civili cauſa; *l. De unoquoque. ff. de Re Jud.* nedum in criminali, & ex indidiciis: exceptâ apprehenſione, ne alioqui eludatur fugâ. Poſt eam igitur indicia Reo communicanda ſunt, teſtibus coram ipſo adactis jurejurando; ejuſque ex adverſo admittendæ probationes. Gomeſ. 3. *var.* 13. *n.* 21.

2 Sic ſtatuit lex *Unius. §. pen. h.* Magiſtratum de cauſa captivorum diſceptaturum, illis antè ſignificare diem debere, ne imparati accuſatorum calumniis obruantur. Adeoque & ultra præfixum tempus admittenda defenſio eſt, & ut defenſionem commodè inſtruant, & differenda eſt cognitio, & proferenda, nempe prorogato die, ſi quis adſignatus erat.

Sed

3 Sed quod lex dicit, *poſtulante Reo;* non inde colligendum eſt, non edenda eſſe indicia non deſideranti; tanquam is defenſioni innocentię diffidat, vel renuntiet maximè ſi ſit rerum forenſium non imperitus. Ex adverſo enim hæc negligentia, etiam ubi imperitiæ nequit; adſcribi potius debet conſternationi, aut pavori conſilia turbanti. Nec ratam habet humanitas legis 6. *infra, de Appell.* temeritatem prodigentis ſalutem: ideoque ultro Judex interponendo officium ſatagere debet, ne innocentia affligatur. Facit lex *Si poſtulaverit. §. Patroni. Ad Leg. Jul. de Adul. l. Cuſtodias. ſupra, de Pub. Jud.*

TITULUS XIX.

De Pœnis.

Ad L. Hodie. 13.

CAPUT UNICUM.

An poſſit Judex ſine cauſa legitima augere aut minuere pœnas legis?

SUMMARIA.

1. *Negandum.*
2. *Contra ſentientes utuntur lege* 13. hoc tit.
3. *Oſtenditur, legem illam requirere cauſam legibus probatam.*
4. *Sic quoque diſſolvitur objectio ex* l. 11. hoc tit. *& Gloſſa interpretatio refellitur.*
5. *Similiter conciliantur lex* 3. C. Ex quib. cauſ. infam. *& lex* 13. §. 7. ſup. eod. tit.
6. *Debet de cauſa in Actis liquere.*

1 ID *ſupra* negavi *Ad tit. De Juriſd.* Judex enim cùm aliàs ſemper miniſter tantùm eſt legum; non dominus; tum multo magis in re Juſtitiæ præcipua, diſtributione pœnarum. *l. 1. §. Quorum.* 4 *ff. Ad SC. Turpilian. l. 3. C. Ne ſanc. bap.* Et fruſtra alioqui legibus definirentur pœnæ, ſi ſubjicerentur libero Judicis arbitrio. *l. Si qua pœna.* 244 *De V. Sig. l. Ordine. ff. Ad Municip.* Pacius *Cent.* 2. *q.* 26. Chaſſanæus ad *Conſuet. Burg. Rub.* 1. §. 5. *in verb. Corporellement.*

2 Sed contrà aliqui ſentiunt, per legem 1. *De Pœn.* quæ palam dicit, illum qui extra ordinem de crimine cognoſcit, vel graviorem poſſe vel leviorem pœnam infligere. Coſtalius ad *l.* 13. §. 7. *De his qui notan.* Omnes verò hodie Quæſitores aut Judices extra ordinem cognoſcunt; ſublatâ veteri publicorum judiciorum formulâ & ſolennitate. *l.* 8. *ff. De Public.* Ubicumque autem extra ordinem cognoſcitur, videtur pœna arbitraria locum habere. *l. 3. Ad SC. Turp. l. 7. §. ult. & ibi* Gothofr. *ex Papon. ſup. Repetun.*

Verùm reſpondet ipſa legis 13. clauſula, *Dummodò in utroque modo rationem non excedant:* quæ manifeſtè requirit cauſam mitigandi, vel exaſperandi legibus probatam. Nam quod extraordinariæ eſſe cœperunt cognitiones de criminibus, non eò pertinet, quòd pœnæ legitimæ exoleverint: *d. l.* 8. ſed quòd Judici liberior eſt inquiſitio æquitatis, dum non tantùm factum, ejuſque qualitatem & quantitatem æſtimet; ſed ſimul & perſonam, id eſt indolem & antè actam vitam, ætatem & ſexum, natales & conditionem, cauſam quoque quâ impulſus in crimen fuit, vel conſilii, vel affectûs, vel erroris. *l. 37. ff. De Minor. l. 5. §. ult. De Pœn. l. 16. §. ult. eod.* Sunt (ut ſic dicam) criminales cognitiones, non ſtricti Juris, ſed bonæ fidei. 3

Atque hâc ratione ſimul diſſolvitur objectio ex lege *Reſpiciendum.* 11. *De Pœn.* quæ in levioribus cauſis judicem inclinat ad clementiam; in gravioribus verò ad rigorem legum, ſed cum temperamento benignitatis. Reſpondet quidem 4

Digitized by Google

quidem Gloſſa ad *l. Hodie.* agi iſtic de pœnis arbitrariis: ſed refellit id clauſula, *Severitatem legum ſequi.* Intelligo igitur ſecundùm prædicta, ubi concurrit cauſa aliqua, vel etiam ubi dubium aliquid circa facti cum lege congruentiam. *Arg. l. pen. De Pæn.* Nam præfata eſt lex, *Perpenſo judicio, & Prout cauſa poſtulat* ſtatuendum eſſe.

5 Sic lex 3. *C. Ex quib. cauſ. infam.* dicitur Præſes certis rationibus ad mitiorem ſententiam motus. Neque enim Tiraquello *De Pæn. cauſ.* 16. & 17. adſentimur, qui ſatis cauſæ Judici putat eſſe in amicitia cum Reo, vel ejus amicis. Et ſecundùm d. legem 3. intelligenda eſt lex *Quid ergo.* 13. *§ Pœna.* 7. *ff. eod. tit.* vel quòd ibi auctio pœnæ quidem narratur, ſed non utique probatur. Quinimo illam lex quà poteſt reſcindit; per gravioris pœnæ compenſationem liberans Reum infamiâ, quæ crimini convicto adhærebat.

6 Adeóque Interpretes cauſam requirunt, ut de ea ex Actis liquere velint; Mynſingerus *Cent.* 2. *obſ.* 30. & exca tantùm majoribus Magiſtratibus id permittunt. Gail. 2. *De Pace. cap.* 9. *num.* 22. Vide 2. *Obſ.* 110.

TITULUS XX.

De Bonis damnatorum.

CAPUT UNICUM.

An publicatione bonorum per Judicem laicum irrogatâ contineatur Jus Patronatus?

SUMMARIA.

1. *Si perſona cohæret, non continetur.*
2. *Si cohæret caſtro aut villæ acceſſionis vi tranſit in fiſcum.*
3. *Nec hoc Eccleſiæ præjudicat.*
4. *Limitationes.*

1 Negandum, ſi perſonæ cohæret; adfirmandum, ſi villæ aut caſtro. Priore caſu non contingitur publicatione, quia ad id non extendit ſe Juriſdictio Judicis. Igitur niſi eo per Judicem Eccleſiaſticum privetur deinde condemnatus, atque ita eo exſtincto Eccleſia libera evadat; manebit apud condemnatum & in ejus heredes tranſibit.

2 Poſteriore caſu nihil movet defectus juriſdictionis, quia non condemnationis, ſed acceſſionis vi tranſit in Fiſcum, ſicut de venditione villæ diximus. *c. Ex litteris.* ii *De jur. patron.* Igitur villam quidem involvit condemnatio, & publicata tranſit in Fiſcum: jus autem villæ connexum ei Patronatum trahit.

3 Neque ullum hîc Eccleſiæ præjudicium. Nanciſcitur enim potentiorem patronum, nempe Principem; & liberatur ferè periculo alendi delapſum in egeſtatem, à qua procul abeſt Fiſcus.

4 Excipiendum eſt, ſi patronatus non erat tranſmittendus in extraneum heredem, conſtitutus nempe & exceptus fundatori & familiæ. Et in hoc demum caſu admiſerim limitationem, non diutius Fiſco relinquentium, quàm patronus erat habiturus. Vide Peregr. *De Jure Fiſc. lib.* 5. *tit.* 1. *num.* 72. Limitant etiam, ſi non omnia delinquentis bona, ſed mobilia & immobilia confiſcentur. Peregr. *ibid.*

FINIS LIBRI XLVIII.

LIBER

LIBER XLIX.

TITULUS V.

De Appellationibus recipiendis vel non.

Ad L. Si res. ult.

CAPUT I.

An à ſententia ſuper poſſeſſione lata appelletur.

SUMMARIA.

1. *Quidam indiſtinctè negant per* l. ult h. t.
2. *Sed hoc ibi ſingulare ob favorem ultimæ voluntatis extendi non debet.*
3. *In reliquis poſſeſſoriis judiciis appellatio quidem recipitur, ſed non ſuſpenditur executio*
4. *Intellectus legis un* C. Si de moment poſſ.
5. *Author deciſionem n. 3. amplectitur & confirmat.*
6. *Nec Jus Canonicum à Civili hac in parte diſſentit.*

1 Quidam indiſtinctè negant: quia lex ult. non permittit appellari à ſententia, quâ ſcriptus heres mittitur in poſſeſſionem. Et ſanè intelligi id cum quibuſdam non poteſt de inhibita tantùm ſuſpenſione executionis: cùm lex *Quiſquis. C. Quor. appel. non recip.* mulctet ignaviam Judicis admittentis hujuſmodi appellationem.

2 Sed cùm hîc cauſæ poſſeſſionis, tanto celeriùs expediendæ, quanto faciliùs petitorio judicio reformandæ (unde quæſtio momenti dicitur *cap.* 1. ✠ *De cauſ. poſſeſſ.*) adminiculetur favor ultimæ voluntatis: *l.* 5 *ſup. Quem. teſtam.* non conſequitur, idem eſſe in
3 quocunque poſſeſſorio Judicio: * ſed in reliquis Appellationem quidem devolvi, verùm Executionem non ſuſpendi: per *l. un. ubi* dixi. *C. Si de momentan. poſſeſſ.* quæ dicit, hoc utique ſenſu, *Etſi appellatio interpoſita ſit, ſententia tamen ſortitur effectum.* * Nam 4
quod quidam hunc obtrudunt ſenſum, & ſi victus putaverit appellandum, ſententia tamen retinet inconcuſſum vigorem: id neque verbis convenit, dixiſſet quippe lex ſimpliciter, Appellationem rejici, vel non admitti, vel non valere: neque etiam convenit Rubricæ; diſtinctæ utique à ſuperiore, *Quorum Appellationes non recipiantur.* Separandi, inquam, ſecundùm illorum interpretationem, nùlla fuiſſet ratio.

Placet igitur hæc moderata ſenten- * 5
tia, quæ neque ſummariam poſſeſſionis reformationem patitur impediri: neque inemendatam tranſmittit iniquitatem Judicantis, uti conjunctam ſæpe cum damno irreparabili: cùm probandi onus aut immunitas, eventuſque petitorii judicii à fato poſſeſſionis pendeat.

Placet, inquam, etiam præ contra- 6
rio rigore, exiſtimantium ſaltem Jure Canonico permiſſam appellationem, quæ ſententiam in ſuſpenſo teneat. Nam cùm non ſit gratis, aut temerè inducenda utriuſque Juris diſcordia: *cap.* 1. & 2. ✠ *De nov. op. nun.* non adſpernantur jam dictam diſtinctionem Capitula, appellationem permittentia. *cap. Cùm ad ſedem.* ✠ *De reſt. ſpol. cap. Ex conqueſtione. eod. c. Significaverunt.* ✠ *De teſtib.* Clem. 1. *De cauſ. poſſ.* Clem. un. *de Sequeſt. poſſ.* Bart. in *l.* 2. *hoc tit.*

CAPUT II.

An primâ ſententiâ in 100. ſecundâ in 60. tertiâ in 40. condemnatus, videatur victus tribus conformibus, & ideo appellare ultra non poſſit?

SUMMARIA.

1. *Affirmandum, quia omnes conſentiunt in minimam ſummam.*
2. *Aliud foret, ſi poſtrema ſententia plus litem æſtimaret, quàm una ex prioribus.*
3. *Priore tamen caſu potuit Victor appellare.*
4. *Ratio dubitandi circa principalem deciſionem.*
5. *Ratio decidendi.*
6. *Tollitur objectio.*
7. *Conciliatur lex* Si ita 120. ſup. De V. Ob.

1 AFfirmandum per *cap. 1. de Arbit. in 6.* & *l. Diem 32 §. Si plures. ſup. De Recep. arb.* ubi dicitur, omnes hos Judices conſentire in minimam ſummam: à qua ille vult appellare. *l. Inter. 38. ſup. de Re Jud.* Nec movet, quod eæ leges loquuntur de pluribus ſimul judicantibus: cùm utrobique ſit eadem ratio reconciliandi ſententias, ne res ſine exitu ſit. Id enim foret, ſi in caſu propoſitæ quæſtionis aliter ſtatueretur. Poſſent enim & ſequentes Judices ulterius in ſumma variare: v. g. ſi agatur de æſtimatione rei.

2 Unde conſequitur, diverſum fore, ſi convertas ordinem ſententiarum. Nam ſi poſtrema ſententia ſit, quæ maximi litem æſtimat, ei utique reliquæ non congruunt: ſi illam exſequi Victor velit. Nam priores non conſentiunt in majorem ſummam. Ceſſat igitur hoc caſu ratio: niſi tamen Victor minimam condemnationem velit exſequi. Jam enim & illi ratio eadem ſuffragabitur.

3 In priore item caſu videtur appellare Victor poſſe, quia circa jus ipſi quæſitum vel attributum primâ ſententiâ non conſentiunt reliquæ, cùm ei derogent. Victor nempe rectè læſum ſe poſterioribus ſententiis allegat; in hoc diſcrepantibus à prima, cui acquieſcit: at Victus, oneratum ſe poſtremâ dicere non poteſt; ideoque nec contradictionem obtendere cum prioribus: quia decurrit in eam conſenſio ceterarum pro concurrente quantitate. Denique Victor non poteſt condemnatus vel appellator dici.

Dubitandi tamen ratio principalem 4 circa deciſionem non deeſt. Nam vel ultima ſententia abſolvit disertè à quantitate ulteriore: & in hoc derogans prioribus, non poteſt eſſe iis conformis. *c. ult. ✠ de Re Judic.* Vel ſimpliciter condemnavit in minorem quantitatem: & invalida videtur, quia non de tota lite pronuntiavit. *l. In hoc judicio. ff. Fam. erciſc.*

Sed Reſp. abſolventem ab ulteriore 5 ſumma, in ea quidem repugnare, ſed in concurrente habere ceteros ſibi conſentientes. Alterum verò membrum obtinet in uno eodemque judice; non in diverſis. Nam qui ex appellatione de prioribus ſententiis cognoſcens, condemnat in minorem quantitatem; ſatis oſtendit quod hactenus modò illis ſe conformat, in reſiduo autem eas reformat, & conſequenter ab eo tacitè abſolvit. Nam traditur, & in uno judice admitti condemnationem partis, ſi ex conjecturis liqueat, eum non oblitum reſidui, tacitè ab eo abſolvere.

Objicitur adhuc. Sententia judicis 6 refertur & adſtringitur ad petitionem Actoris; qui utique majori ſummæ ita inhæret, ut non conſentiat in minorem. Idem igitur de condemnante judice dicendum. Probatur id adhuc clariùs. Haud dubiè contradiceret ſibi, non ſine turpi inconſtantiæ nota, Judex, qui modo litem 100. mox 50. æſtimaret. Idem igitur de pluribus ſic pronuntiantibus. Etenim qui pronuntiat debitorem in 50. is negat debitorem in aliis 50. & ideo contradicit condemnanti in 100. Unde etiam Covar. 1. *var.* 2. *num.* 6. illam juris deciſionem, ut exorbitantem, non vult produci ad conſequentias: non enim ad æſtimatores, *l. Si fundum.* cum *l. ſeq. ff.*

ff. Mand. l. Si decem. ff. Locat. non ad arbitros honorarios.

Sed Reſp. procederet objectio, ſi 50. ſumantur ſeparatim: nam qui in 100. condemnat, non condemnat in 50. tantum; ſed in illa 50. quoque, quæ ſub 100. continentur. Priore parte repugnat alteri, poſteriore conſentit. Et ea pars potius amplectenda, quia alioqui varietas ducere appellationem in infinitum poſſet. Nec eadem ratio interpretandi circa hallucinationem contradicentis ſibi.

Non movet lex *Si ita.* 120. *ff. de V. Ob.* quæ ſtipulatum *hanc ſummam* 100. *aureorum*, dicit ita demum obligationem contrahere, ſi modò 100. aurei ſint. Nam loquitur ubi de tali mente ſtipulantis apparet. Nam ex ſolis verbis id non apparere, docet lex *Si ſervus.* 108. *§. Qui quinque. de Leg.* 1.

TITULUS VII.

Nihil innovari appellatione interpoſitâ.

Ad L. Appellatione. un.

CAPUT I.

Quid Attentata? Quomodo contra ea provideatur?

HUnc, qui Rubricâ exprimitur, vulgò vocant Appellationis effectum ſuſpenſivum, quia ſuſpendit atque conſtringit juriſdictionem Judicis, à quo fuit appellatum, ne progrediatur ad executionem: adeò, ut ſi quis relegatus è Provincia ſit, in ea commoretur poſt ſententiam, beneficio Appellationis, donec de ea decidatur.

Idem de eo, qui à foro, vel Senatu Concilioque publico remotus: *d. l. un.* quin & capitis damnatus pendente appellatione validè reſtatur. *l. Si quis filio. §. Si autem. ſup. De Injuſto. l. Furti. ſup. De his qui not.* Gail. 1. *Obſ.* 147.

Pontifices in *cap. Non ſolum.* 7. *De Appell. in* 6. diſtinctiùs de hac re caverunt, ut ſi quidem à definitiva fuerit appellatum, nihil debeat vel à Judice, vel à parte, ne quidem ante appellationem intra decennium attentari, quin ſtatim retractetur à Judice appellato, niſi Jus appellationi reſiſtat. Aliud ſit, ſi appellatum ab Interlocutione, niſi fuerit attentatum poſt inhibitionem, quam Judex emiſerit inſtructus de devolutione. Tunc enim revocabitur, quamvis gravamen poſteà falſum reveniretur: Aliàs verò non antè, quàm de gravamine conſtiterit. Interlocutio vim definitivæ habens, veluti ſi debitorem ſolvere juſſit, *non obſtante*, inquiens, *apochâ erroneâ*, Faber *C. Ut lit. pen. def.* 10. ad priorem capitis articulum pertinet.

Ratio hujus Juris eſt, ut Appellationi & Judici appellato, atque ita publicæ tutelæ Juris, conſtet auctoritas contra vim & temeritatem. Adeò ut ſi victor propriâ auctoritate bona condemnati ceperit, Furti vel bonorum raptorum teneatur. Quid igitur, ſi juſta eſt condemnatio? Non dabuntur quidem ei hæ actiones, cujus non intereſt. *l.* 10. *ſup. De Furt. l.* 2. *§. Generaliter. ſup. Vi bonor.* Sed tamen attentatum retractabitur. *l.* 6. *§. Qui Judicati. ſup. De Re jud. l.* 13. *ſup. Quod met.* Fab. *C. Ut lit. pend. def.* 3. Illud notandum, quòd appellans attentando intelligatur renuntiare appellationi, cujus beneficio ſe indignum reddit. *c. An ſit.* ※ *De Appel.* Gail. 1. *Obſ.* 146. *num.* 11. Extenduntur hæc ad ea, quæ in præjudicium inſtitutæ litis innovantur, etiam ſolis verbis, ut eodem ſcilicet modo revocentur. *l.* 1. *C. Ut lite pendente, vel poſt provoc. Arg. l. Prout.* 80. *ſup. De Solut.*

Digitized by Google

Sic cùm lite inter dominum & ſubditos ortâ, hi in concilium veniſſent, de expedienda in ſumptus pecunia deliberaturo, eoſque prætextu conciliabulorum dominus in carcerem detruſiſſet; juſſus eſt eos liberare. Quamvis enim nihil commune videatur habere criminis perſecutio cum civili cauſa: quia tamen in hujus odium illa adumbrata fuit, meritò pro Attentato eſt habita. Faber *C. Ut lit. penden. Defin.* 7. Aliàs verò non dicitur Attentatum, quod committitur in rem aliam, quàm quæ in lite eſt, quamvis ratione juris conjunctam quæſtionem inter eaſdem partes habeat. Nam quia non obſtaret rei Judicatæ; ideò nec litis pendentis obſtat exceptio *l. Sed ſi ante. ſupra, De excep.* Faber *Defin.* 8.

CAPUT II.

An de attentatis ſeorſim à principali cognoſcendum ſit?

QUæritur. an querela Attentatorum ſuſpendat cognitionem negotii principalis? Affirm. ſi de illis liquet: *l. 3 ſup. Ut in poſſ. leg.* aliàs contrà. *Arg. l. Servo. 65. §. Cum Prætor. ſup. Ad SC. Trebel.* Faber *C. Ut lit. pen. Def.* 1. Nam ubi altiorem requirunt indaginem, non debent impedire comitem ſuper principali progreſſum cognitionis; *l. Si conſtiterit. C. Fin. regun.* quia tunc ſuper illis editione libelli, & litis conteſtatione opus, nec de plano expediri res poteſt. At ubi res in evidenti, etiam ex officio Judex contemptum ſui vindicet, ea evocando. *c. Cordi. §. ult. De Appell. in* 6. Quòd ſi lis de Attentatis antè fuerit ad liquidum redacta, revocari ea poſſunt ante deciſionem principalis negotii: quia prærogativam ei liti Jus concedit. Gail 1. *Obſ.* 146.

CAPUT III.

An Juris defectus impediat revocationem attentatorum.

ANton. Faber *ubi ſup. Def.* 4. negat in rebus profanis: quia non de eo tantùm quod partis intereſt, ſed de vindicanda Judicis auctoritate agatur. *l. Non eſt ſingulis.* 176. *inf. De Reg.* Affirmat verò in Eccleſiaſticis: quia deſtituto jure ad beneficium deneganda actio, ne vitioſus detur ingreſſus. *cap. Eum qui.* ꝗ *De eo qui mitt. in poſſeſ.*

Nec movet contra priorem articulum axioma vulgare, Quod non attentat qui jure ſuo utitur. *l. Non videtur.* 55. *inf. De Reg. jur.* Id enim intelligitur de continuante poſſeſſionem. Veluti ſi locator inſtituto Interdicto Uti poſſidetis, objectas à conductore feras effringat: quippe cùm is nec dominii, nec poſſeſſionis referre quæſtionem poſſit. *l.* 25. *C. De locato.* Excipit tamen Faber *Def.* 11. ſi hic locator aliquid per apertam vim aut tumultum agat. *l. Non eſt ſingulis.* 176. *infra, De Reg.* Quid igitur, ſi evidens objiciatur Juris defectus in principali? Jam enim non videtur intereſſe ejus, qui petit revocationem Attentatorum. *c. Cum ſuper.* ꝗ *De re Jud.* Et ſunt in utramque partem Auctores. Covarruvias *Pract. Quæſ. c.* 23. *num.* 4. ſequitur negantes: niſi quod Judex ex officio poſſit rem committere ſequeſtro. Et Faber *ubi ſup. Def.* 1. ubi evidens eſt calumnia appellantis, non vult de revocandis Attentatis pronuntiari, adverſariumve in id quod intereſt condemnari: quod aliàs fieri ſolet etiamſi Appellans ſuccumbit, cùm ſimul cognoſcitur & pronuntiatur, ex conſuetudine, de principali, ad occurrendum tergiverſationibus.

CAPUT IV.

An poſt litem ſuper principali coram Judice appellato conteſtatam petatur validè revocatio Attentatorum?

AFfirmat Faber *def.* 20. ſufficit enim de iis allegaris (quamvis nec directò per libellum petitâ revocatione) implorato Judicis officio, conſtare ex

Actis.

Actis. Quidam negant: quia ubi appellans petivit ſententiam reformari; alter ex adverſo confirmari: eum tantùm articulum videtur litis conteſtatio ſubjicere poteſtati Judicis appellantis. Deinde objiciunt cap. 1. ꝟ *De Reſtit. ſpol.* tanquam ſpoliatus rem vindicans, & ſuper eo litem conteſtans, non poſſit deinceps petere prærogativam reſtitutionis ante inquiſitionem de proprietate. Sed illud cap. non aliud dicit, quàm eum, qui exſpoliatus poſſeſſione, ultro contra Interdictum Unde vi admiſit relatam à Reo dominii quæſtionem, eâ per Reum approbatâ, & ſententiâ obtentâ, non poſſe proſequi Interdictum: quod poterat pendente adhuc dominii quæſtione. *c.* 5. & 6. ꝟ *De Cauſ. poſſeſſ.* Ita Cujacius ad *d. cap.* 1. Sed videtur cap. loqui de ſolo conſenſu diſerto ſpoliati in diſceptationem dominii, ob quem nec ante ſententiam redire ad Interdictum poſſit. Nec ſanè ex eo quis, quòd proſequitur appellationem, intelligitur ei adhærenti juri, de retractandis Attentatis renuntiare. Idque & Covarruvias ſentit *Quæſt. Prac.* 23. *num.* 3. niſi ſub ipſam deciſionem querela demum de Attentatis moveatur. Quod tamen non rectè quidam extendunt ad id quod poſt Concluſionem cauſæ attentatur; tanquam jam inſtar Judicatæ ſit. Id enim falſum eſt. Magiſque lædit Judicem, qui ſub ictu ſententiæ poſitus attentat; ſibique arrogat partes Judicis, jam parati ad eas exerendum Faber *ubi ſup. Defin.* 2.

CAPUT V.

An locum habeat revocatio Attentatorum contra eum, qui de invaliditate Rei Judicatæ agit?

ET videtur negandum. Nam res Judicata pro veritate habetur: *l. Res Judicata. infra, De Reg. Jur.* & jus facit inter partes. *cap. Cùm inter. §. ult.* ꝟ *De Senten.* Et præſumitur pro Re Judicata non ſolum de Juſtitia, ſed etiam de ſolennitate. *cap. Bonæ. § Nos igitur,* ꝟ *De Electione.* Igitur inhibitio in Camera non decernitur, donec de invaliditate probetur. Cùm igitur executioni locus ſit, vacat querela de Attentatis. Diverſum eſt, ſi invaliditas ſit evidens. Gail. 1. *Obſerv.* 144. *num.* 6. & 7. Tunc enim ne Sententia quidem exiſtere intelligitur. Aliàs verò Executionem procedere, non impedit à contrario, Clem. 1. *De Appel.* quæ convictum tribus Sententiis, & de alicujus invaliditate conquerentem, ſubjicit executioni. Non enim procedit argumentum à contrario contra leges, quæ pro Re judicata præſumunt.

Atque hâc diſtinctione tolli diſſenſus Auctorum apud Covar. *Quæſt. prac.* 24. *n.* 6. poteſt. Evidens autem, ſive (ut fantur) notoria nullitas eſt, quæ relucet ex Actis. *cap. ult.* ꝟ *De Cohabit. Cleric.* Gail. 1. *Obſerv.* 113. *num.* 3. Non longè ab hac opinione abludit Covarr. *num.* 6. *verſ. Sed et ſi.* dum admittit revocationem Attentatorum, ubi querela invalidæ ſententiæ cumulatur cum Appellatione: tunc enim ceſſat auctoritas rei Judicatæ. Quo caſu ſi principaliter conquerens de invaliditate, vincatur in appellatione; de ea ulterius non audietur. *l ult. C. Si ex falſ. Inſtr.* Aliud eſt, ſi incidenter de invaliditate egit. Quia ſententia ſuper principali non præjudicat remedio ſummatim tractato & examinato, quin novo & pleno judicio inſtauretur. Clem. 1. *De Re Jud. cap. Veniens. De teſtib. l. A divo. §. Si ſuper. ubi* dixi *ſupra, De Re Jud.* Niſi tamen Judex non ſimpliciter, Malè appellatum ſed ſimul Benè judicatum pronuntiaverit. Idem ferè de Appellatione deſerta: nam novo judicio inſtitui principaliter querela de invaliditate poteſt, tantum acceſſoriè motâ. Sed falsò quidam de invaliditate querelam principaliter ab appellante propoſitam, interire desertâ appellatione volunt: cùm conſtèt illam non iiſdem circumſcribi terminis. Covarr. *verſ. Verum. & ſeqq.*

CAPUT VI.

An poſt lapſum primi anni, non finitâ causâ appellationis, ſententiam Judex prior poſſit exequi?

AFfirmantes ſequor: quia appellatio, uti deſerta evanuit. *l. ult. §. Illud. C. De temp. app.* Clem. *ſicut. De Appel.* Nec movent diſſentientes ex eo, quod impedito proſequi detur alter annus: quo reſpectu Jus tantùm à lapſo biennio ratam firmamque cenſet ſententiam *Auth. Ei qui. Auth. Sit tamen. C. De temp. app.* Etenim hoc dictum eſt ſupponendo dilationem biennalem ob allegatum probatumque impedimentum. Nam cùm alter annus non ſimpliciter, ſed ſub conditione indulgeatur impedimenti: ſequitur, eum non competere, niſi allegato probatoque per appellantem *d. Auth. Ei qui. cap. Cùm ſit.* ✠ *De appel.* impedimento. Circa quam allegationem ſi ceſſat, non eſt ejus à Judice inquiſitio inſtituenda, aut ratio habenda. Non enim ipſo jure competit hæc dilatio: & impedimentum, cùm ſit facti, utique allegandum probandumque eſt; & quidem ab Appellante. Neque enim ulla exigenda ab appellato probatio, quem nulla urget præſumptio: cùm facta non præſumantur. Iſque habet intentionem fundatam in jure, concludentis regulariter tractum & tractatum appellationis anno; nec addentis ultrà annum, niſi in caſu excepto, & ſub conditione incurrentis juſti impedimenti, abſolventis à negligentia aut tergiverſatione appellantem.

TITULUS VIII.

Quæ ſententiæ ſine appellatione reſcindantur.

SUbtilis nimis aut obnoxia dubitationibus viſa populis fuit diſtinctio Juris Romani inter ſententiam injuſtam, & invalidam. Ideoque & ab hac v. g. contra abſentem lata juſſerunt ſuis inſtitutis appellari: ita ut noceat, niſi intra legitimum tempus petatur reſcindi. Argent. ad *Conſuet. Brit. art.* 165. *num.* 13. Rebuff. *de Appell. art.* 8. *gl.* 3. Chriſtin. *vol.* 4. *deciſ.* 88. Faber *C. de Procurat. def.* 19 & *tit. Unde vi. def.* 16. & *tit. de Re Jud. def. ult.*

FINIS LIBRI XLIX.

LIBER

LIBER L.

TITULUS III.

De Albo ſcribendo.

CAPUT UNICUM.

Quæ ſit ratio ordinis in Collegio?

Major eſt, qui à majore poteſtate, veluti Principe, dignitatem accepit. Peregrinus *Conſ.* 3. *num.* 34. *volum* 2. Ordinem ſtatuit non perſonæ ætas, ſed tempus ingreſsûs in Collegium, ut antiquiori ſit prærogativa, *l.* 15 *C. De Jur. immun. l.* 1. *l.* 2. *C. De Off. Præf. Præt. Aſ. l.* 1. *C. de Præpoſ. ſac. cubic. l.* 2. *C. De Primicer. l.* 1. *C. De Comit. & Archiat. l.* 10. *C. De Profeſſ. l. Comperimus. C De Prox. ſacr. ſcrin.* idque quamvis poſterior adventitiâ aliquâ dignitate, vel nobilitate præfulgeat. Peregrinus *Conſ.* 3. *num.* 31. *vol.* 2.

Itaque quod tradit Jacobus Benius *De Privileg. Juriſconſ. par.* 2. *n.* 27. Canonicum Doctorem præferri antiquiori, ſed non Doctori: & quod Portius *Conſ.* 70. *num.* 18. Doctorem recentiorem præfert ſeniori ob excellentiam doctrinæ: id obtineri non poteſt, niſi extra actus & conventus Collegii: tunc enim quæcumque eminentia æſtimatur. Caleſatus *De Equeſt. Dign. num.* 50. Sic Abbas utique antecedet Canonicum Cathedralis Eccleſiæ extra eam, ſed non in ipſa Eccleſia; quia in ea Canonici non ſeparantur ab Epiſcopo. Tuſcus *Tom.* 1. *lit. A. concl.* 5.

Idem adhuc erit, ut dignitas cujuſque valeat, ſi ſimul Collegæ creati ſint: Riccius in *Collect. Deciſ.* 1446. niſi tamen alter poſſeſſionem prior adeptus ſit, hic enim, etiamſi poſteriore tempore codicillos accepit, præfertur. Riccius in *Prax. Eccl. Deciſ.* 580.

Secundum hæc reſpondi de facto conſultus, Præpoſitum Arſchotanum ex Cœnobio S. Gertrudis, non rectè ſibi vindicare prærogativam contra Collegas Canonicos nempe Regulares, profeſſione antiquiores, in menſa, conventibus atque actibus Cœnobii. In iis quippe ſpectari ipſum, tanquam membrum unius corporis, cui ſinguli per profeſſionem inſeruntur & coaptantur; ejus proinde ordine cenſendi. Atque etiam maximè convenire Æquabilitati & Modeſtiæ Concordiæque fratrum profitentium humilitatem, ut non aliâ æſtimentur & diſcernantur prærogativâ, quam quæ conſtituitur ab antiquitate, & menſura temporis; præter illam, quam inducit neceſſarius regendi ordo & parendi. Secundùm quem etiam Seniores utique Priori, & Supptiori deferre ubique primas debent. Quâ ratione tantundem deferendum huic Præpoſito in ſua Eccleſia, tanquam capiti, à Collegis unà reſidentibus, quamvis antiquioribus: & à reliquis quoque extra conventus aut actus pertinentes ad Cœnobium.

Duabus dignitatibus ſubnixum antecedet qui unâ cluet excellentiore illis ſingulis. Peregrin. *d. conſ.* 3. *n.* 39.

Cum quæritur de prærogativa inter Equitem & Doctorem, multum intereſt inter doctrinâ nobilem, & unum ex multis. Illum nempe præferemus, non iſtum. Petr. Caleſat. *de Equeſt. dignit. num.* 58.

Principis autem de Ordine dignitatum cognitio eſt. *Tot. tit. C. Ut dignitatum ordo ſervetur. lib.* 12. Latè & accuratè de his Beſold. diſſertat *De*

Pra-

Præcedentia. cap. 2 num. 15. & ſeqq.

Omnibus ferè rationibus certè Jure Communi potior in his eſt conſuetudo, dummodò ſine vitio uſurpata. *c. Cùm olim. ¤ De Conſuet. c. Cùm Eccleſia. ¤ De Cauſ. poſſeſſ.* Beſoldus *cap.* 3. Quamvis Riccius *Deciſ* 578. *in fin.* id non putat ubi Ratio vel Jus Commune repugnat. *c. ult. ¤ De Conſuet.* Cui tunc demum adſentior, ubi finita eſt cauſa Conſuetudinis, vel Conſuetudo ex errore, vi, vel æmulatione invaluit: *Can. ult. diſt.* 89. veluti cùm Collegæ illum qui Collegii Præſes evaſit, quia id ſæpe fit omnibus qui ſpe ſuâ & ambitu fruſtrati ſunt frementibus, in ordinem redegere quâdam conſpiratione invidiæ. Id enim quantumvis jam inveteratum, non debet Præſidis prærogativam obruere. Neque poſſeſſionem facit familiaris patientia. *Arg. l.* 31 *De op. lib.* Decian. *Conſ.* 7. *vol* 3 *num.* 69.

Diverſum eſt, ubi ratione, non pravis affectibus, uſus nititur, quamvis potior ſit ratio pro contraria parte. *l. Quod non ratione. ſup. de Legib.*

Lex ſanè & potentia ac dignitas major præfertur, *l.* 1. & 2. *inf. de Alb.* etiam recens reperta antiquitus receptæ. Decian. *Reſpon.* 58. *n.* 32. *vol.* 5. Planè in ambigua excellentia valebit antiquitas. *l.* 1. *ſup. de Cenſib.* Quomodo Auguſtus antiquiorem quamque Rempubl. voluit antiſtare dignatione.

Ex ordine quo publicè deſcripti Collegæ ſequitur ordo dignationis in Germania. Beſoldus *cap.* 3. *num.* 3.

Vicarius potitur prærogativâ principalis: ſed eo præſente non antecedit reliquos. Inter pares dignitates prævalet ætas: *l. Semper. ff. de Jur. immun. Levit. cap.* 19. *Proverb.* 16. *Reg.* 12. Decian. *conſ.* 21. *n.* 60. *lib.* 1.

TITULUS VII.

De Legationibus.

Ad L. Qui liberâ. 14.

CAPUT I.

Quo ſenſu negetur Reipublicæ causâ abeſſe, qui liberâ Legatione fungitur?

VT Legatus veluti publicus Procurator eſt: ita ille qui liberâ legatione fungitur, ſimilis eſt Procuratori in rem ſuam. Solebat enim Senatus quibuſdam ex Honoratis, quos in Provincias propria negotia avocabant, liberam legationem, id eſt à negotiis Reipublicæ & reddendis ei rationibus vacuam, imponere, ut hoc titulo venerabiles, commodiùs ſua procurent, & controverſias aut non incurrerent, aut faciliùs ad finem deducerent. Quod totum cum imaginarium ſit; etiam legibus XII. Tab. vetabatur, & ſæpè à Cicerone culpatur. Hodie certè exolevit. Meritò igitur iſtis privilegium abſentiæ Reipublicæ causâ lex 14. *h.* negat. Gentilis *De legat. lib.* 1. *cap.* 8.

Ad L. Paulus reſpondit. 8. §. 2. l. 10. & l. 16.

CAPUT II.

An unus pluribus ſimul legationibus fungi poſſit?

ADfirmat d. lex 16. præſertim ſi id itineris & ſumptuum compendium ſuadet; ſed nempe de Legatis Provincialibus: (qui ea de cauſa & plures tribus vetantur, *l.* 4 *hic.*) quippe qui diverſarum quidem urbium nomine, ſed unius Reipublicæ mittuntur, & proinde non ita conſiliis & ſtudiis committuntur. Quomodo ſelecti primariarum urbium ſubinde & deſideria minutiorum oppidorum in Ordinum con-

conventus aut Comitia Imperialia perferunt. Ideòque diverſum eſt in veris Legatis. Paſcal. *De legat. c.* 8. Sed ad hos quoque pertinet quod d. lex 8. prohibeat Legatum alienis ſimul negotiis intervenire, adeoque & propriis, niſi injuriam aut damnum ſibi illarum perſequatur. *d. l.* 10. Beſoldus *De legat. cap.* 4. *num.* 8.

CAPUT III.

An Legatus poſſit contrahere? Et an durante legatione defendere ſe debeat?

VIdetur prius illud affirmandum per legem 2. *§.* 3. & *l.* 25. *ſup. De judic.* quia ex contractu tempore legationis inito dicitur & convenire & conveniri poſſe. *l. Non diſtinguemus.* 32. *§. Item ſi quis Romæ. ſupra, De recept.* Obſtare tamen videntur lex 10. & 15. *hoc tit.* quæ neque in ſuam, neque in alienam rem agere Legatum permittunt, niſi ex cauſa damni vel furti. Sed quidam conciliant ex *l.* 15. *hoc tit.* ut ex permiſſu Principis liceat illis agere, non aliàs. Poteſt dici, & neceſſarias res ſibi emere Legatos utique poſſe; & conſequenter eo nomine judicium inſtituere. Quod verò attiner ad poſteriorem quæſtiunculam, eam decidit, ſed obſcurè lex 16. *h. t.* Si, inquit, ante ſuſceptam legationem alicui lis moveatur, etiam abſens defendi debet: ſuſceptâ autem legatione, non niſi injuncto munere fungatur, id eſt defungatur. Sed obſtant priori membro leges, *l.* 2. *§.* 3. & *l.* 24. & *ſeqq. ſupra, De judic.* quæ Legatos liberant neceſſitate ſubeundi judicii. Secundo autem membro obſtat lex 7. *ſupra, De judic.* quæ negat ex ſupervenienre privilegio forum mutari. His reſpondeo, primò Leges concedunt Legato jus revocandi domum. Non mirum igitur, ſi in loco domicilii ceptam ante legationem contra ſe litem debet defendere per Procuratorem: ne abſentia Reipublicæ cauſâ noceat adverſario. *l. Item. §.* 1. *ſup. Quib. ex cauſ. majores.* Deinde ſuperveniens legatio non mutat forum; ſed inſtituendam litem differt, ut coram eodem Judice finitâ legatione agatur.

TITULUS XIII.

De Extraordinariis Cognitionibus, & ſi Judex litem ſuam feciſſe diceretur.

Ad L. Præſes. 1. §. In honorariis. 10.

CAPUT I.

Quandonam & quatenus ſolvendum Advocato ſit ſalarium?

SUMMARIA.

1. *Refellitur opinio eorum, qui integrum ſolvendum putant, ut primum cœpit operam cauſæ novare.*
2. *Probatur, finitâ demùm causâ exigi ſalarium poſſe.*
3. *Si accepto totim cauſa ſolario Advocatus ante finem litis moriatur, cliens nihil repetit.*
4. *At nondum ſolutum pro reſiduo anni tempore non rectè exigitur.*
5. *Similiter non reſtituit Advocatus ſi per ipſum non ſtetit quo minùs cauſam ad finem deduceret.*
6. *Pactum de quota litis Advocatis prohibitum: pœna ſic paciſcentium.*

QUidam ſolvendum integrum putant, ut primùm cœperit operam cauſæ navare, per legem *Properandum.* 13. *§. Illo procul. in fin. C. De Judic.* per *l. un. §. Conſequenter.* & *ibi* Sichar. *C. De Suffrag.* Eſſe enim 1

honorarium, *l.* 1. *ſup. Si menſ. falſ. mod.* honori verò convenire hanc favorabilem interpretationem. Sed hæc ſententia iniqua eſt: quippe cùm honorarium æſtimandum ſit ad proportionem litis & induſtriæ: *l.* 1. *§.* 10. *hoc tit.* eujus menſura iniri, niſi finitâ causâ non poteſt. Parva enim lis ſæpe evadit magna per adverſarii verſutiam & pertinaciam, aut per inopinatam provocationem.

2 Alii igitur, tunc demum exigi ſalarium ab Advocato vel Procuratore poſſe putant: id enim & circa Medicos eſt conſtitutum, *l. Archiatri. C. De Profeſſ. & Medic. lib.* 11. & in Tribunali Cæſareo approbatum. Mynſingerus *Cent.* 3. *obſ.* 7. Et hoc igitur ſervandum eſt, niſi aliter pacto, vel fori conſuetudine ſit proviſum.

3 Illud certum eſt, ſi Advocatus totius cauſæ honorarium accepit, etſi ante finem litis moriatur, nihil tamen clientem repetere: *l.* 1. *§. Divus. inf. De extraor. cog.* quamvis in mechanicis operariis diſtinguitur, ut ita demum integri, de quo convênit, temporis mercedem capiant, ſi caſus, quo impediti fuêre, contingat conductorem operarum, & ipſi medio tempore mercedem ab aliis non meruerunt. *l. Si uno. §. Cùm quidam. l. Sed addes* 21. *§. ult. l. Qui operas.* 41. *ſup. Locat.*

4 Et Advocato quidem, quem proprius caſus impedivit, permittunt Interpretes etiam exactionem. Coſtal. ad *l.* 4 *ſup. De Offic. Aſſeſſ.* Soar. *lit. M. num.* 237. Sed cùm leges loquantur de repetitione ſoluti denegata, *d. l.* 1. *§. Divus.* & *d. l.* 41. non rectè hoc Jus ſingulare extendêre Interpretes, nimis ſuis faventes privilegiis, ad exactionem nondum ſoluti pro reſiduo anni tempore. Hæc enim tantùm Magiſtratibus eorumque Aſſeſſoribus conceditur, *l.* 1. *C. De Prox. ſacror. ſcrin. lib.* 12 *l.* 10. *§.* 1. *ſup. De Legation.* & Advocatis Fiſci. *l. Poſt duos. C. De Advocat. diverſ. Jud.* Non in aliis etiam è publico habentibus ſalarium, veluti militibus. *l.* 1. *C. De Re milit.*

5 Et hoc rectè Cujacius notavit ad *lib.* 4. *Reſponſ. Papin. cap.* 2. ubi tamen non rectè notat Interpretes in eo, quod dicunt non reſtituere Advocatum ſi per ipſum non ſteterit, quo minùs cauſam ad finem deduceret: volens id tantùm obtinere in impedimento mortis per *d. l.* 1. *§. Divus.* Nam contra ipſum ſtat d. lex *Qui operas.* 38. *ſup. Locati.* Igitur quod dicunt, integrum ſalarium non eo minùs Advocato deberi, quòd finem liti tranſactio, non ſententia attulit, Soarez *lit. A. num.* 105. id hactenus verum eſt, ut prorogatum non poſſit repeti, juxta *d. l.* 41. non etiam ut integrum Advocatus poſſit petere: quia tam labor, quàm pecunia diviſionem recipit. *l. Seio amico. ſup. De annuis.*

6 Porrò eavere Advocati debent, ne in mercedem ſibi paciſcantur partem ejus quod ex lite adjudicabitur clienti. Vocant id vulgo pactum de quota litis: adeò improbatum, ut propter id Advocatus notetur infamiâ, & ab ordine patronorum removeatur. *l. Sumptus.* 53. *ſupra, De Pact. l.* 5. *l.* 6. *§.* 2. *C. hoc tit. l. Litem.* 15. *C. De Procur.* Guido Papæ *Deciſ.* 102. Idque expreſsè ejurant, dum in tribunali Cæſareo recipiuntur in Ordinem. Ratio autem eſt, ut reprimatur avaritia Advocatorum, ne ſpecie patrocinii deprædentur clientem, fingentes perplexitatem in re clara, ut de majore parte conveniat cliens: vel ex adverſo, etiam improbas lites fucis adornent, ne alioqui victi oleum & operam perdiderint.

Ad L. Præſes. 1. §. 12.

CAPUT II.

An licitè exiguam adjudicandæ rei partem, vel rem quæ extra litem eſt, ſibi paciſcatur Advocatus in caſum Victoriæ?

SUMMARIA.

1. *Ante litem deciſam Advocato interdicitur omni pactione cum cliente ſuper eventu litis.*

2. Con-

2. *Conciliatur cum hac deciſione lex* 1 §. 12. hoc tit.
3. *Refellitur contraria & communis opinio.*
4. *Solvitur objectio deſumpta ex* l. 3. hoc tit. *ab exemplo Medici.*
5. *Variæ quæſtiones quarum deciſio ſequitur è deciſione principali.*

1 Utrumque videatur admittendum eſſe. Nam ſi exigua illa portio manifeſtè eſt intra modum juſti honorarii, nulla clienti videtur injuria, nullum quippe damnum infligi. Adeòque lex 5. *C. de Poſtul.* agit de immenſis compendiis, & gravi clientis damno. Sed contrariam ſententiam aſſerit ratio prohibitionis, ne per fas & nefas graſſetur Advocatus ad Victoriam, ſi ex litis eventu vel capit, vel perdit honorarium. Hinc intelligitur lex objecta loqui de eo quod ut plurimum conſequitur: *l. Nam ad ea. ſup de Legib.* eo magis, quod ſequens lex 6. *C. de Poſtul.* omni pactione cum cliente interdicit Advocato.

2 Sed videri poteſt, ubi in pactum deducitur res quæ extra litem eſt, id valere quamvis *palmarii nomine;* id eſt in caſum victoriæ fiat. *d. l.* 1. § 12. Sed contrà reſpondetur, verbis, *palmarii nomine,* non aliud ſignificari quàm *pro victoria,* non verò in caſum victoriæ. Nam palam diſtinguens iſte §. tale pactum damnat, *ſi ſuſpenſâ* (id eſt pendente) *lite* interpoſitum fuit; admittit verò, ſi *poſt actam litem;* id eſt causâ decisâ.

3 Vulgo quidem aliter ſentiunt: Gail. 1. *Obſ.* 44 Sed ea opinio recipi non poteſt, quin eludantur omnes leges, quę tam ſollicitò pactionem ſuper eventu litis damnant. *l. Quicquid.* §. *Præterea.* & §. *Si qui. C. h. t. l. Si contra. C. Mand. l. Litem. C. de Procurat. l. Sumptus. ſup. de Pact. l. Si remunerandi.* §. *fin.* & *l. ſeq. ſup. Mand. l. Nec quicquam.* §. *Circa. ſup. de Offic. Proconſ.*

4 Quod verò objici poſſit, permitti Medico pactionem cum ægroto: quia lex 3. id pactum demum reſcindit, quod Medicus expreſſerat ab eo, quem adverſis medicamentis in periculum deduxerat. Reſpondeo, ob tam manifeſtum & atrocem dolum, præter reſciſſionem pacti, Medicum puniri. Alioqui lex 9. *C. De profeſſ. & Med. lib.* 10. ſolum pactum improbat Medici, qui è publico annonam habet. Quamvis enim de Archiatris agit, latiùs tamen ratio legis patet, incluſa ſubtiliter his verbis, *quos ea patimur accipere, quæ ſani pro obſequiis offerunt, non etiam quæ periclitantes pro ſalute promittunt.* Hi enim non operas, ſed ipſam quodammodo ſanitatem, extremo terrore attoniti, videntur redempturi magnæ quantitatis promiſſo. Cum tamen æquum ſit, tantùm operas artificiales, non & inæſtimabilem ſanitatem remunerari: .d quod terrore liberati agunt.

Ex his apparet, otioſam eſſe quæſtionem, Si advocatus in eventum victoriæ præmium ſibi pactus, in quibuſdam articulis vicit, in aliis ſuccubuit, an nihilominus totum ei debeatur? *Arg. l.* 9. *ſuprà, Quemad. ſervit. amit.* An verò ſecundùm proportionem victoriæ? *Arg. l.* 42. *C. de Tranſact.* & *l. Quæ de tota.* 76 *ſup. de R.V.* An verò nihil? *Arg. l. In executione.* 85. *§. pen. de V. O. l.* 6. *C. De diſtract. pig.* Et quia indefinita æquivalet univerſali, *l. Si pluribus. de Leg.* 2. An verò hæc opinio obtineat, ſi jactura ſit prævalentior; prima verò, ſi victoria prævaleat? *Arg. l. Scio. De in integr. l. Domus.* 71. *De cont. empt.* & *c.* 1. *de Reſt. ſpol. in* 6. Cui diſtinctioni ſubſcribit Sichard. ad *l. un. num.* 12. *C. de Suffr.* & reliquis opinionibus eſt probabilior. Nam in mixtura commodi & incommodi res ab eo ſortitur nomen quod prævalet. Sicuti mercatura dicitur lucroſa, etiamſi quędam minuta damna incidêre. Cic. *De finib.* 5

FINIS.

ELENCHUS

Verborum ſive Rubricarum quæ in hoc Digeſtorum Indice occurrunt, ordine Alphabetico, ad facilitandum Lectorem diſpoſitus.

A

Abbatiſſa.
Abſens.
Abſentia.
Acceptilatio.
Accreſcendi & non decreſcendi Jus.
Actio.
Actio Aquæ Pluviæ arcendæ.
Actio Confeſſoria & Negatoria.
Actio De Dolo.
Actio Ex delicto.
Actio Funeraria.
Actio Judicati.
Actio Metus cauſâ.
Actio Negotiorum geſtorum.
Actio De Pauperie.
Actio Perſonalis.
Actio Pœnalis.
Actio Præſcriptis verbis.
Actio Publiciana.
Actio Quod certo loco.
Actio Rei uxoriæ
Actio Rerum amotarum.
Actio Stricti Juris.
Actor.
Addictio.
Aditio Hereditatis.
Adulter.
Adulterium.
Advocatus.
Æſtimatio.
Ætas.
Alienatio.
Alimenta.
Annus.
Anteceſſor.
Antichreſis.
Appellatio.
Aqua.
Aquæ-ductus.
Aquæ-hauſtus.
Arbiter.
Arbitrator.
Arbor.
Argentarius.
Argentum.
Arreſtum.
Arrogatio.
Attentata.

B

Beneficium.
Bellum.

C

Cœlebs.
Calumnia.
Calumniator.
Canon.
Capitis diminutio.
Cautio.
Ceſſio bonorum.
Citatio.
Civitas.
Clauſula Codicillaris.
Collegia.
Commiſſoria Lex.
Commiſſum.
Commodatum.
Communio conjugalis.
Compenſatio.
Compromiſſum.
Concluſio.
Concubina.
Condictio.
Conditio.
Confeſſio.
Confeſſus.
Conjuncti.
Conjunctio.
Conſenſus.
Conſiliarius.
Conſtitutum.
Conſtituta pecunia.
Conſuetudo.
Conſules.
Contractus.
Contumacia.
Contumax.
Creditor.
Culpa.
Curator.

D

Damnum.
Decoctor.
Decretum.
Defenſio.
Defenſor.
Delegatio.
Delegatus.
Delictum.
Deportatio.
Depoſitum.
Diffamari.
Dignitas.
Dilatio.
Dividuum.
Divortium.
Dolus.
Dominium.
Donatio.
Dos.
Dotalia Pacta.
Dotalis fundus.
Dotalitium.
Duellum.

E

Eccleſia.
Edere.
Edictum.
Electio.
Emphyteuſis.
Emphyteuta.

Em-

Emptio-venditio.
Epiſcopus.
Error.
Evictio.
Exceptio.
Executio.
Executor.
Exercitor.
Expenſæ.

F

Falcidia.
Favor.
Fecialis.
Feudum.
Feriæ.
Feſtum.
Fideicommiſſum.
Fidejuſſio.
Fidejuſſor.
Filia.
Filiusfamilias.
Fiſcus.
Fœmina.
Forum.
Fructus.
Fur.

G

Geometra.
Geſtor negotiorum.

H

Hereditas.
Heres.
Hermaphroditus.
Homicidium.
Hypotheca.

I

Ignorantia.
Impenſæ.
Imperium merum.
Imperium mixtum.
Incendium.
Incertitudo.
Indicium.
Indigni.
Individuum.
Infamia.
Inimicitiæ.
Inſtantia.
Inſtitor.
Inſtitutio heredis.
Inſtrumentum.
Interdictum.
Intereſſe.
Interpretatio.
Interventor.
Inventarium.
Judex.
Judicium.
Juriſconſultus.
Juriſdictio.
Juriſprudentia.
Jus.
Jus Civile.
Jusjurandum.
Jusjurandum in litem.
Jus naturale.
Jus Prætorium.
Jus Privatum.
Jus Publicum.
Juſtitia.
Jus Tractus ſive revocandi Domum.

L

Læſio.
Legatum.
Legatus.
Legitima.
Legitimatio.
Lex.
Libellus.
Liberatio.
Libertas.
Limites.
Lis.
Litigioſum.
Litiſconteſtatio.
Literræ moratoriæ.
Locatio-conductio.

M

Magia.
Magiſtratus.
Majeſtas.
Major.
Mandatum.
Matrimonium.
Menſor.
Metus.
Miles.
Militia.
Minor.
Miſſio in Poſſeſſionem.
Mora.
Mulier.
Mutuum.

N

Natura.
Nobilitas.
Novatio.
Nuntiatio novi operis.
Nuptiæ.

O

Obligatio.
Optio.
Oratio.
Ornamenta.

P

Pactum.
Paries communis.
Partus.
Partus ſuppoſitus.
Peculium.
Pecunia.
Penus.
Perduellio.
Periculum.
Petitorium.
Periti in arte.
Permutatio.
Philoſophi.
Pignus.
Pœna.
Poſſeſſio.
Poſſeſſor.
Poſſeſſorium.
Poſthumus.
Poſtulare.
Præceptum.

Elenchus Verborum &c.

Præda.
Præfectus Annonæ.
Præfectus Auguſtalis.
Præfectus Prætorio.
Præfectus Vigilum.
Præfectus Urbi.
Prælegatum.
Præſes.
Præſcriptio.
Præſumptio.
Præteritio.
Prætor.
Princeps.
Privilegium.
Privilegium Creditorum
Probatio.
Proconſul.
Procurator.
Prodigus.
Proprietas.
Publicanus.
Publicatio.
Publiciana in Rem actio
Publicum.

Q

Quæſtio.
Quæſtor.
Querela.

R

Ratihabitio.
Reconventio.
Recuſatio.
Reditus.
Reductio.
Regalia.
Rei vindicatio.
Renuntiatio.
Repudiatio.
Res.
Reſcriptum.
Res judicata.
Respublica.
Reſtitutio in integrum.
Retentio.
Retractus.
Reviſio.

S

Satiſdatio.
Senatuſconſultum.
Sententia.
Sequeſter.
Separatio.
Servitus.
Servus.
Solvere.
Solutio.
Sponſalia.
Status.
Statuta.
Stellionatus.
Stipulatio.
Stuprum.
Subſtitutio.
Suppellex.
Supplicium.
Syndicus.

T

Tempus.
Termini.
Teſtamentum.
Teſtimonium
Teſtis
Tortura.
Traditio.
Tranſactio.
Tranſmiſſio hereditatis.
Trebellianica.
Tutela.
Tutor.

V

Vades.
Vadimonium.
Vaſallus.
Vectigal.
Venditio.
De Verborum ambiguitate.
Via.
Viator.
Violentia.
Vis.

U

Univerſitas.
Uſucapio.
Uſura.
Vſus.
Uſusfructus.

FINIS ELENCHI.

INDEX

INDEX

Rerum & Verborum notabiliorum, quæ hiſce duobus Digeſtorum, ſeu Pandectarum Tomis continentur, locupletiſſimus.

Primus numerus Librum, ſecundus Titulum, tertius Caput ſive Quæſtionem, quartus numerum marginalem denotat.

A

ABBATISSA.

Abbatiſſa nec excommunieare, nec abſolvere poteſt, nec prædicare. 1. 5. 2. 11.

ABSENS, ABSENTIA.

Abſentia alia Neceſſaria, alia Privilegiaria, & quid in ea obtineat? 4. 6. 1. 2.

Quid in Neceſſaria tantùm? 4. 6. 1. 3.

Quid in privilegiaria tantùm? 4. 6. 1. 4.

Quid in voluntaria cùm vel ſine contumacia, tamen ſine Privilegio. 4 6. 1. 5.

Eſt & abſentia Neceſſaria ſed improbabilis. 4 6 1 6.

An abſens Privilegiariâ, ſed non Neceſſariâ abſentiâ Procuratorem relinquere debeat? 4 6. 2. 5.

ACCEPTILATIO.

Acceptilatio vitioſa valet in vim pacti, ſecùs Tranſactio. Ratio differentiæ. 2. 15. 5. 11.

ACCRESCENDI ET NON DECRESCENDI JUS.

Deſcriptio Juris accreſcendi generaliter. 7. 2. 1. 1.

Jus non decreſcendi. 7. 2. 1. 2.

Jus accreſcendi non eſt legatariis niſi in vim conjunctionis, quæ ſi in unitate rei indiviſim legata conſiſtit, erit Jus non decreſcendi. 7. 2. 1. 3.

Si ſolis Verbis conjuncti: erit locus propriè Juri accreſcendi. 7. 2. 1. 4.

Separati cenſentur, ſi eos nec orationis nec rei complexio conjungit. 7. 2. 1. 5.

Jus accreſcendi prolixius eſt inter fructuarios, quàm inter illos quibus proprietas conjunctim legata eſt. 7. 2. 1. 6.

Jus accreſcendi inniti præſumptæ teſtatoris voluntati, & eâ refragante ceſſare. 7. 2. 1. 7.

Jus accreſcendi ceſſat inter verbis conjunctos in uſufructu. 7. 2. 2. 1.

Locus erit Juri accreſcendi, ſi Uſusfructus ita duobus ſimul legatus eſt, ut fruantur anno primo, altero heres plenâ gaudeat proprietate. 7. 2. 3. 1.

Ceſſabit Jus accreſcendi, ſi ipſis alternis annis ſeparatim uſusfructus legatus eſt. 7. 2. 3. 2.

Inter duos heredes à quibus nuda fundi proprietas legata eſt, in uno extinctus uſusfructus, non coheredi accedit, ſed ad proprietarium revertitur. 7. 2. 4. 1.

Idem erit, ſi ab herede deducto Uſufructu, legetur Titio fundi proprietas, & alteri dimidia uſusfructus. 7. 2. 4 3.

Eſt locus Juri accreſcendi inter eos, quorum unus habet uſumfructum cauſalem pro parte, alter formalem pro parte altera. 7. 2. 5.

Titio ſimpliciter fundo legato, Mevio fundi uſufructu; Titius in uſufructu concurret: 7. 2. 6. 1. *Idem obtinet & in quantitate.* 7: 2. 6. 2.

Diverſum eſt in legato Univerſitatis vel generis. 7. 2. 6. 3.

Quod ſi quis bonorum omnium heres inſtitutus eſt, alteri bonorum omnium uſufructu relicto, heres ſemiſſem uſusfructus auferet. 7. 2. 6. 4. *Fallit in Judiciis diviſoriis:* 7. 2. 6. 5.

Hodie vix locum habet communio uſusfructus in ſupraſcriptis ſpeciebus, neglectâ formularum ſubtilitate, & voluntate teſtatoris aliunde collectâ. 7. 2. 6. 6. *Quod & obtinet in legatis.* 7. 2. 6. 7.

An in repetito uſufructu maneat Jus accreſcendi? 7. 4. 2.

Accreſcendi Jus an tranſeat in emptorem hereditatis? 18. 4. 3.

An teſtator poſſit Jus accreſcendi prohibere? 28. 5. 9.

Prohibere poteſt inter collegatarios etiam tacitè. 28. 5. 9. 1.

Poteſt & inter coheredes, ſi prohibitio non inducit ſeparationem ſucceſſionis ex teſtamento. 28. 5. 9. 2.

An heres rejicere poſſit Jus accreſcendi? 28. 5. 10.

Ratio quare uno herede contra aditionem reſtituto alter admittatur ad Jus accreſcendi: 28. 6. 4 9.

Heres tranſmittit Jus accreſcendi in ſuum ſucceſſorem. 28 6. 21. 5.

An Jus accreſcendi tranſeat in fideicommiſſarium? 36. 1. 4.

A C.

Index Rerum & Verborum.

ACTIO.

Actio aquæ pluviæ arcendæ, ejus deſcriptio. 39. 3. 1. 1.
Cur dicatur actio Civilis. 39. 3. 1. 2.
Quæ hic aqua pluvia intelligatur. 39. 3. 1. 3.
Quæ immutatio curſus aquæ faciat locum huic actioni? 39. 3. 1. 4.
Qui opere facto in agro ſuo aquam pluviam concludit, ne ad vicinum effluat; aut foſſis factis inde attrahit, hac actione non tenetur. 39. 3. 1. 5.
Proſpicit hæc actio de damno futuro, quod ex opere jam facto meritò timetur. 39. 3. 1. 7.
An ſine facto vicini nocens aqua numquam arceatur? 39. 3. 2. per totum.
Non licet facere in ſuo quod alteri nocet, ſi nocendi non ſibi commodandi animo fiat. 39. 3. 2. 11.
Quando operâ humanâ nocens aqua non arceatur? 39. 3. 3. per totum.
Si quis nocet, ſublato opere quod continendæ aquæ ſtruxerat, non tenetur. 39. 3. 3. 1.
Qui providè objectâ mole flumen à ſuo avertit, non tenetur ſi vicini agrum incurrat. 39. 3. 3. 2.
Opera quoque colendi agri causâ facta, in hanc actionem non veniunt, idque ad omnem agri proventum extenditur. 39. 3. 3. 4.
Quando ceſſet hæc actio? 39. 3. 4. per totum.
Ceſſat hæc actio ſi conventio dominorum aut conſtitutio publica ita ordinavit. 39. 3. 4. 1. Aut natura loci id requirit. 39. 3. 4. 2. Aut vetuſtus eſt uſus excipiendi, immittendi, vel repellendi aquam. 39. 3. 4. 4.
Vetuſtus uſus 10 annis inter præſentes, 20. inter abſentes definitur. 39. 3. 4. 5.
Ceſſat quoque hæc actio ſi de ſervitute conſtituta liquet. 39. 3. 4. 7. Si opus in publico factum eſt. 39. 3. 4. 8. Si aqua pluvia noceat prædio urbano. 39. 3. 4. 9. Si paſſus es vicinum opus facere ex quo aqua pluvia nocet. 39. 3. 4. 10.
Cui & adverſus quem hæc actio detur? 39. 3. 5. per totum.
Actio hæc domino competit, fructuarie non directa ſed utilis. 39. 3. 5. 1.
Idem de emphyteuta & bonæ fidei emptore. 39. 3. 5. 2.
Actio hæc & in perſonam eſt & in rem ſcripta dicitur. 39. 3. 5. 7.
Datur ſucceſſori ſingulari & contra eum. 39. 3. 5. 8.
Si is qui cœpit agere fundum vendat, quomodo damnum inter ſe & emptorem dividere debeat. 39. 3. 5. 9.
Qui hac actione convenitur fundum alienat, non eo minus condemnabitur. 39. 3. 5. 10.
Quid veniat in hanc actionem? 39. 3. 6. per totum.
Petitur hac actione aqua pluvia priſtino curſui reſtitui, deſtructo opere, labore & impenſis ejus qui fecit. 39. 3. 6. 1.
Dominus loci, ubi opus factum eſt ſine ejus juſſu tantum tenetur ad patientiam. 39. 3. 6. 2.
Idem de altero ſociorum, ſi unus in fundo communi opus fecit. 39. 3. 6. 3.
Heres ejus qui opus fecit, ad impenſas tenetur: quid de ſucceſſore ſingulari. 39. 3. 6. 4.
Auctor operis non liberatur hac actione locum cedendo, liberatur qui convenitur ut poſſeſſor. 39. 3. 6. 5.
Actio duplex confeſſoria & negatoria quæ datur ſervitutum nomine. 8. 5. 1. 1.
Datur prædii Domino contra quoſcunque: at non contra dominos exceptâ ſervitute oneris ferendi: & quid in hac ſingulare? 8. 5. 1. 2.
Datur actio confeſſoria etiam poſſidenti & in hoc differt à vindicatione, in qua tamen ſubinde idem obtinet. 8. 5. 2. 4.
In negatoria liberatur Reus qui eſt in quaſi poſſeſſione, & quid Actori probare incumbat. 8. 5. 2. 7. Et quomodo differat à vindicatione. 8. 5. 2. 9.

ACTIO DE DOLO.

Vide in verbo Dolus.
Actio ex delicto Rei perſecutoria an tranſeat in heredem? 47. 1. 1. per totum.
Actio Funeraria quid? 42. 6. 2. 1.

ACTIO JUDICATI.

Non datur contra condemnati Procuratorem, Tutorem, Curatorem Syndicum. 42. 1. 11. 2. niſi ſit Procurator in rem ſuam. 42. 1. 11. 3. aut falſus. 42. 1. 11. 4.
Actio Judicati non evaditur oblato pignore vel fidejuſſore. 42. 1. 13. 1. niſi magna ex cauſa. 42. 1. 13. 2.
Actio Judicati datur heredi & in heredem. 42. 1. 13. 5.

ACTIO METUS CAUSA.

Vide in verbo Metus.

ACTIO NEGOTIORUM GESTORUM.

Vide in verbo Geſtor negotiorum.
Differentia inter Actionem Negotiorum geſtorum, Tutelæ, & alias generales, & petitionem hereditatis. 44. 2. 8. 7.

ACTIO DE PAUPERIE.

Ad quid Dominus animalis hâc actione teneatur? 9. 1. 1. 1.
Si animalia unius Communitatis in alterius prædia immiſſa fuerint, non una mulcta ab

ab omnibus, ſed plures à ſingulis petenda. 9. 1. 1. 2.

Columbarum Dominus paſſim non tenetur de damno per columbas vicinis illato: ſecùs dicendum de venatorum canibus. 9. 1. 1. 4.

An cicatricis fiat æſtimatio? 9. 1. 4.

Quomodo æſtimatio damni in hac actione ſit facienda? 9. 1. 2. 4.

Actio perſonalis & Hypothecaria *ſimul contra debitorem poſſunt intentari.* 44. 1. 14. 4.

De Actionibus pœnalibus. 44. 7. 13. per totum.

ACTIO PRÆSCRIPTIS VERBIS.

Cur ſit introducta? 19 5.

Actio Præſciptis verbis ejus im[...]nem aut intereſſe perſequitur. 12. 4. 2. [...]

ACTIO PUBLICIANA.

Quid ſit? 6. 2. 1. 1. *Quæ ad eam concurrere debeant.* 6. 2. 1. 2.

Ad Publicianam requiritur poſſeſſio ſemel apprehenſa quamvis momentanea. 6. 2. 2. 1.

Item titulus ad tranſlationem dominii. 6. 2. 2. 2.

Publiciana non datur precario aut pignus poſſidenti. 6. 2. 2. 3.

Actio Publiciana datur ex jurejurando contra deferentem, non contra tertium. 6. 2. 2. 4.

Ad Publicianam ſufficit bona fides in initio. 6. 2. 3. 1.

Requiritur ut res non prohibeatur jure alienari. 6. 2. 3. 2.

Emens ignoranter à minore vel furioſo uſucapit; ſed Publicianam non habet 6. 2. 3 3.

An Publiciana conjungi cum rei Vindicatione poſſit? 6. 2. 4.

Regulariter Publiciana non datur contra Dominum. 6. 2. 5. 1.

Excipiuntur octo caſus quibus & dominus vincitur Publicianâ. 6. 2. 5. 2.

ACTIO QUOD CERTO LOCO.

Arbitraria eſt: ejus deſcriptio. 13. 4. 1. 2.

In quo differat à reliquis Arbitrariis. 13. 4. 1. 3.

Cur Utilis dicatur. 13. 4. 1. 4.

Hâc actione condemnatur Reus ad id quod intereſt Actoris, pecuniam alibi recepiſſe. 13. 4. 2. 1. *Non tamen ſimul æſtimabitur Rei utilitas, niſi per Actorem ſteterit.* 13. 4. 2. 2.

Quod ſi conventum eſt, ut opus certo loco promiſſum, alio loco efficiatur, non Arbitrariâ, ſed directâ actione petitur id quod intereſt. 13. 4. 2. 4.

An Reus circa locum conditum ſolutionem fruſtratus conveniri ubicumque poſſit? 13. 4 3.

Invito Creditori ſolvi alio loco non poteſt: 13. 4 3. 5.

An ut loci, ſic & temporis adjectio actionem faciat Arbitrariam? 13. 4. 4.

ACTIO REI UXORIÆ.

Unde dicta, & cur magis ex ſtipulatu hodie vocetur? 24. 3. 1. 1. *Vide in verbo* Privilegium.

ACTIO RERUM AMOTARUM,

Cum ſit condictio furtiva, tamen alio nomine deſignatur. 25. 2. 1. 1.

Conſtante matrimonio intentari non poteſt. 25. 2. 1. 2. *Eo uſque, ut intentata ceſſet inſtaurato demum Matrimonio.* 25. 2. 1. 3.

At conſtante matrimonio dabitur condictio ex injuſta cauſa. 25. 2. 1. 4.

Poſt divortium ex ſecuta contrectatione furti dabitur actio. 25. 2. 1. 5.

In uxorem non datur pœnalis aut famoſa actio. 25. 2. 2. 1.

Requiſita, ut actio rerum amotarum locum habeat. 25. 2. 3. 1.

Quinam teneantur actione rerum amotarum directâ. 25. 2. 3. 4.

An actio rerum amotarum hodie quoque locum habeat. 25. 2. 3. 9.

In quo differat actio rerum amotarum ab actione de dote. 25. 2. 4. 1. *Item ab actione ad exhibendum, & rei vindicatione* 25. 2. 4. 2.

Quomodo in hac actione æſtimatio facienda, ſi res apud uxorem periit. 25. 2. 4. 3.

Quomodo facienda ſi mulier rem reſtituere recuſet 25. 2. 4. 4.

In quo hæc actio differat à condictione furtiva. 25. 2. 4. 5.

Datur hæc actio inter uxorem & quondam maritum, generum, nurum & ſocerum: Quin & furti actio datur ſocero contra nurum, emancipato filio nuptam 25. 2. 5. 1.

Pater cum filia dotem repetens, ſi de rebus amotis conveniatur, in ſolidum filiam defendere debet. 25. 2. 5. 3. *Quatenus ſcilicet ex rebus amotis ad ipſum pervenit, aut dolo ejus effectum eſt ne perveniret: etiam ſuperſtite filia.* 25. 2. 5. 4.

Utilis hæc in patrem actio eſt, non directa. 25. 2. 5. 5.

Cur actio rerum amotarum non detur in ſolidum adversùs heredem, cum ex furto deſcendat? 47. 1. 1. 5.

Actiones Stricti Juris ſunt certæ, & quomodo ex iis aliqua fiant arbitraria. 13. 4. 1. 1.

Cur actione strictâ peti non poſſit, quod ra-

tione loci intereſt? 13.4.1.5.
Cauſa ex quibus non datur Actio. 44.5.1.1.
Regula pro Actionum cumulatione. 44.1.
14 3.

ACTOR.

Si non conſtet quis ſit actor, ſorte eligitur. 5.
1.6.2. *Quod extra caſus à jure notatos extendi non debet.* 5.1.6.3.

ADDICTIO.

Addictio in diem quid? 18.2.1.1.
Alia pura, alia conditione ſuſpenſa. 18.2.1.2.
Ad quem pertinet periculum & commodum rei vendita uno vel altero caſu. 18.2.1.3.
Prior emptor, etiam excluſus, cum fructibus compenſabit impenſas. 18.2.1.4.
Varia recenſentur, unde melior conditio definienda eſt. 18.2.2.1.
Liberum eſt creditori repudiare plus offerentem ſi eſt inops. 18.2.2.2.
Uti & à priore emptore recedere ob inopiam: qui, etſi idoneus, cogitur cedere plus offerenti, etſi inops, ſi venditor velit. 18.2.2.3.
Fraus tamen venditoris ementientis licitatorem, aut falſum ſubornantis non oberit priori emptori. 18.2.2.4.
Quid ſi prior emptor pœnitentia ductus inopem licitatorem ſubornet. 18.2.2.5.
Quid ſi plus offerenti addicatur fundus cum novis quibuſdam acceſſionibus? 18.2.2.6.
Poteſt venditor non obſtante meliori conditione oblatâ, ſtare priori emptioni. 18.2.3.1.
Quin heres ejus demum poſt diem addictionis exiſtens ei ſtare tenetur. 18.2.3.2.
Præferendus prior emptor ſi tantundem adjiciat. 18.2.3.3.
Poteſt venditor plus offerenti addicere ſub conditione: non tamen ultrà tertiam adjectionem. 18.2.3.4.
Quid ſi tres fundum hoc pacto vendiderint, & oblatam conditionem duo amplectantur, tertius verò rejiciat? 18.2.3.6.
Si unus venditorum adjiciat, quod reliqui acceptent, præfertur in toto. 18.2.3.7.
Idem obtinet in caſu converſo. 18.2.3.8.
Quid ſi duæ res v. g. ſingula decem, in diem addicantur, & exoriatur qui pro utraque offerat 30.? 18.2.3.9.
Quid ſi prior emptor pretium ſolvit venditori, qui deinde rem ſecundo addicit, pretium repetet à venditore. 18.2.3.10.
Fructus in tempore redemptionis in fundo illi obnoxio pendentes, utrum ſpectent ad redimentem? Pro rata temporis parte dividendi ſunt, inter illum & veterem emptorem. 18.2.4.1. & ſeqq.
An terminus præſtitutus facultati redimendi, prorogari per emptorem & venditorem poſſit, ita ut is præferatur conſanguineo volenti retrahere poſt terminum priorem, ſed intra adjectum? 18.2. fol. 413.
Poteſt heres venditoris exercere pactum redimendi; niſi dictum ſit ut ſolus venditor poſſit redimere. 18.2. fol. 414.
Emptor fructus reſtituit reſoluta venditione, non modò ex lege commiſſoria, ſed etiam ex pacto Addictionis in diem, non item reſoluta venditione per retractum. Ratio diſparitatis. fol. 415.
An ex pacto redimendi detur actio contra tertium poſſeſſorem? fol. 416.

ADITIO, AGNITIO HEREDITATIS.

Filius paternum debitum pro portione hereditaria exſolvendo agnoviſſe patris hereditatem intelligitur. 12.6.23.7.
Facultas adeundi hereditatem data patri dum filiumfam. eam non vult adire, ceſſat dum teſtator contrarium voluit alium ſubſtituendo. 28.6.6.4.

ADULTER, ADULTERIUM.

Utrum adulterii pœna, puberi ſed minori 25. annis ſit minuenda? 48.5.1.
Judex tenetur ad mitigationem, niſi circumſtantia aliud dictent. 48.5.1.6.
In quas adulterium committatur & an in ſponſam? 48.5.2. per totum.
Quid circa concubinam aut injuſtam uxorem. 48.5.2.1.
Sponſus Jure mariti vindicat adulterium ſponſa. 48.5.2.2. *Niſi per patrem alteri fuit collocata.* 48.5.2.3.
Liberi ex adulterio cum ſponſa aliena nati, per ſubſequens Matrimonium legitimantur. 48.5.2.7.
Jure Canonico & Divino non committitur adulterium in ſponſa aliena. 48.5.2.8.
Jure Civili maritus uxorem adulterii damnatam, nec retinere poteſt, nec reducere domum; quod Canonibus permiſſum atque laudatum. 24.2.1.3.
Per Canones conſtituitur adulter contra leges, nimirum qui poſt ejectam adulteram cum alia conſueſcit. 24.2.1.4.
Legibus viro tantùm permiſſum accuſare adulterii uxorem: canonibus uxor æquali jure cenſetur. 24.2.1.5.

ADVOCATUS.

Advocatus in propria cauſa victor cum expenſis, iis imputare poteſt honorarium, quantum

tum alteri Advocato dediſſet. 3. 1. 2. 1.

Labor ab Advocato impenſus aſtimationem recipit, & ſurrogatus in locum pecunia, quam alteri dediſſet eodem Jure cenſetur. 3. 1. 2. 2.

Licet Advocatus victori gratis praſtiterit patrocinium, nihilominus in computum deducet. 3. 1. 2. 5.

Advocati Collegio aut Corpori adſcripti poſſunt compelli ad patrocinandum Cauſa. 3. 1. 5. 1. niſi deficiat ſalarium. 3. 1. 5. 3. Vel propria cauſa prajudicium ſubſit. 3. 1. 5. 4. Vel pluribus cauſis occupentur 3. 1. 5. 5. Vel ex documentis cauſam judicent iniquam. 3. 1. 5. 6.

Advocati Dignitate cenſentur, & auctoritate clientem repraſentant. 3. 3. 3. 4.

Major 17. annis Advocatus conſtituitur. 3. 3. 4. 2.

Quandonam & quatenus ſolvendum Advocato ſit ſalarium? 50. 13. 1.

Si accepto totius Cauſa ſalario Advocatus ante finem litis moriatur, Cliens nihil repetet. 50. 13. 1. 3.

An licitè exiguam adjudicanda rei partem, vel rem qua extra litem eſt, ſibi paciſcatur Advocatus in caſum Victoria? 50. 13. 2. per totum.

Ante litem deciſam Advocato interdicitur omni pactione cum Cliente ſuper eventu litis. 50. 13. 2. 1.

ÆSTIMATIO.

Vide in Verbo Mutuum.

Ad quod tempus redigatur aſtimatio, in quam rei debita ſolutionem fruſtratus condemnatur? 12. 1. 15.

Qui quantitatem aliquam debet, defungitur exhibendo viliſſimum, excipe caſum mutui, & extra mutuum perfidia debitoris. 12. 1. 15. 2.

Si ſpecies debita per moram, culpamve periit aut corrupta eſt, inſpicitur aſtimatio maxima uſque ad condemnationem. 12. 1. 15. 3.

Quid ſi mora non intervenerit? 12. 1. 15. 4.

Ubi res quantitatis debetur, ſi tempus & locus condicta ſunt, ad ea redigetur aſtimatio. 12. 1. 15. 5.

Si tempus condictum non eſt, inſpicitur aſtimatio maxima à tempore petitionis uſque ad litem conteſtatam in ſtricti juris contractibus. 12. 1. 15 6.

At in bona fidei actionibus extendit ſe aſtimatio uſque ad tempus condemnationis. 12. 1. 15. 7.

Æſtimatio affectionis, non coërcetur duple communis aſtimationis. 12. 3. 1. 7.

De aſtimatione dotis, ſive rei dum in dotem datur. Vide in verbo Dos.

De aſtimatione locupletationis, ad cujus tantùm finem revocatur donatum inter conjuges. 24. 1. 11.

ÆTAS.

Ætas quomodo probetur? 4. 4. 1. 3.

ALIENATIO.

Regula generalis: Alienatio rem ad poſſeſſorem transfert, cum ſua cauſa qua apud priorem fuit. 18. 1. 7. 7.

Alienare non licet fundum minoris ſine neceſſitate urgentis ari alieni. 27. 9. 1. 1. Etſi ſterilis ſit, ſaxoſus, vel peſtilens. 27. 9. 1. 2.

Si prohibita Alienationi extra familiam conſentiant agnati omnes qui modò ſint, an revocare rem poſſint illi qui poſtea agnaſcentur? 30. 1. 48. 4.

Quare nuda prohibitio alienandi non valeat ad fideicommiſſum. 30. 1. 50.

Invalidè teſtator vetat quid alienari, non expreſſâ cauſâ nec perſonâ cujus reſpectu hoc diſponat. 30. 1. 50. 1.

Prohibitus alienare fundum extra familiam, an eum inſtitutione, legatove transferre in extraneum poſſit? 30. 1. 51. per totum.

Prohibitio alienandi cum clauſula, Quia volo bona in familia conſervari, utrùm retineat fideicommiſſum tantùm conditionale in eventum alienationis, an verò ſimplex, nempe etiam morienti injunctum? 30. 1. 52. per totum.

Teſtator juſſit heredem fundum relinquere familia, vetans eum alienari, & ſi alienaſſet, voluit ad Eccleſiam pervenire. Alienatum deinde Eccleſia cepit. Mortuo gravato, an petatur rectè à proximis in familia? 30. 1. 53. per totum.

Qua debitor ex bonis in fraudem creditorum alienavit, actione in factum revocantur. 42. 9. 1. 1. Requiſita ad hanc actionem. 42. 9. 1. 3.

Alienatio hic latiſſimè ſumitur. 42. 9. 2. 1.

Non cenſetur tamen alienare, qui negligit occaſionem acquirendi. 42. 9 2. 2.

Alienare intelligitur, qui quod debet in diem, in fraudem creditorum ſtatim alteri ſolvit. 42. 9. 2. 4.

Ad hanc alienationem pertinet, ſi debitor ſuo debitori pignus remittat. 42. 9. 2. 8.

De fraude circa hanc alienationem requiſita. 42. 9. 3. per totum.

De alienationis titulo. 42. 9. 4. per totum.

Index Rerum & Verborum.

ALIMENTA.

Cum quis tanquam filius alimenta à patre poſcit, ſummariè hic procedendum erit, ſine præjudicio tamen veritatis, cum retractari id poſſit judicio ordinario. 25. 3. 2. 1. *Etiamſi plenâ probationes in Judicio ſummario intervenissent.* 25. 3. 2. 2.

An in cauſa alimentorum ſit locus appellationi. 23. 3. 3.

An eo ipſo quo quis educatus ab aliquo eſt ut filius, in ejus ſucceſſione habeat intentionem fundatam? 23. 3. 4.

ANNUS.

Annus 25. *inceptus, in favorabilibus pro completo computatur.* 4. 41. 4.

Juſtinianus Utilem annum poſtulanda reſtitutionis in integrum, commutavit in quadriennium continuum. 44. 3. 2. 7.

Ex ordinatione Julii Cæſaris Annus conſtat 365. *diebus.* 44. 3. 3. 1.

Quandonam annus captus habeatur pro completo. 44. 3. 4 6.

ANTECESSOR.

Anteceſſor etiam finito tempore manet in functione, donec ſucceſſor advenerit & quare. 1. 16. 2. 3.

ANTICHRESIS.

Quid ſit Antichreſis. 22. 1. 1. 1.

Antichreſis legibus eſt permiſſa. 22. 1. 1. 2. *Jure Canonum damnata.* 22. 1. 1. 3.

APPELLATIO.

Hodie à Supremis Conciliis non appellatur ad Principem. 1. 16. 1. 3.

An à ſententia ſuper poſſeſſione lata appelletur? 49. 5. 1. per totum.

An primâ ſententiâ in 100. *ſecundâ in* 60. *tertiâ in* 40. *condemnatus videatur victus tribus conformibus, & ideò appellari ultra non poſſit?* 49. 5. 2. per totum.

Appellatio ab uno interpoſita aperit & adverſario viam reformationis. 4. 4. 10. 14.

Quo ſenſu appellatio cauſam reducat ad terminos litiſconteſtata? 5. 1. 15. 2.

Cur nova actio coram Judice appellato ſuperinduci non poſſit? 5. 1. 15. 3.

Appellatio à ſententia prima litis à tertio facta, non officiet ejus executioni. 6. 1. 19. 5.

Appellare licet, ſi Judex abutatur arbitrio ſuo contra æquitatem. 12. 3. 4. 9.

Appellandi tempus utile eſt quoad initium, continuum quoad progreſſum. 44. 3. 2. 5.

AQUA AQUÆ-DUCTUS AQUÆ-HAUSTUS.

De aqua-ductu conſtituendo vel amittendo. 39. 3. 7. per totum.

Cuilibet licet aquam ducere ex flumine publico in fundum ſuum: quod limitatur. 39. 3. 7. 1.

Ex fonte vel lacu privato, vel ex publico per fundum privatum non licet, niſi aqua-ductus beneficio. 39. 3. 7. 2.

Opus eſt permiſſu principis, ſi locus publicus inter aquam & fundum interjacet. 39. 3. 7. 3. *aliud eſt de aqua-hauſtu, & quare.* 39. 3. 7. 4.

Si plures domini ſint fundi vel aquæ, omnium conſenſus requiritur. 39. 3. 7. 6. *etiam ejus cui jam antè ex eadem aqua-ductus ceſſus eſſe.* 39. 3. 7. 7.

Aqua ductus diuturno uſu acquiſitus rectè per Magiſtratum defenditur. 39. 3. 7. 9.

Qui duos habet aqua-ductus ex uſu unius non retinet jus alterius. 39. 3. 7. 10. *Niſi una ſit ſervitus, tum per uſum partis tota retinetur.* 39. 3. 7. 10.

Rectè conſtituitur hæc ſervitus ulteriori fundo meo, etſi alius meus fundus interjacet. 39. 3. 7. 5.

De forma & modo ducendi aquam. 39. 3. 8. per totum.

Habens aqua-ductum, canalem exemptilem adhibere debet, non lapide ſtratum, quia hoc uſitatum, non illud. 39. 3. 8. 1.

ARBITER, ARBITRATOR.

Quis generali ſignificatione Arbiter dicatur? 4. 8. 1. 1.

Quis Arbiter compromiſſarius, & cur nemo rei ſuæ talis eſſe poſſit? 4. 8. 1. 2.

In quo hæc arbitria differant & conveniant cum Judiciis? 4. 8. 1. 3.

Quis vulgò vocetur Arbitrator? 4. 8. 1. 4.

Dantur & Arbitri à Magiſtratu diſceptatores controverſiæ non tam ad Jus, quàm ad aliam ipſorum peritiam ſpectantis. 4. 8. 1. 5.

Cur quilibet Judex ſæpè Arbiter vocetur? 4. 8. 1. 6.

Alii non ex conventione, ſed ex conſtitutione Civitatum Arbitri adhibentur. 4. 8. 1. 7.

A ſententia Arbitri compromiſſarii, etſi iniqua, non appellatur. 4. 8. 3. 1.

Qui tamen pœnam ſolvit, ei integra eſt priſtina actio vel exceptio. 4. 8. 3. 2.

Idem juris eſt, ſi ſine pœna eſt compromiſſum, & ſententia à Partibus eſt comprobata. 4. 8. 3. 3.

Contra Arbitri ſententiam quidam Reductionem

nem concedunt ob magnam læſionem, quod multarum regionum uſu invaluit. 4. 8. 3. 4. *in tantùm ut nec pœnam deberet appellans denuò victus,* 4. 8. 3. 5. *Quod dein correctum.* 4. 8. 3. 6.
Quid circa hoc hodie obtineat? 4. 8. 3. 7.
Iniqua Arbitratoris ſententia à Judice Rei rectè petitur emendari. 4. 8. 3. 9.
In Belgio Curiæ Provinciales hanc cognitionem ſibi vindicant. 4 8. 3. 10.
Intra quod tempus petenda hæc emendatio. 4. 8. 3. 11.

ARBOR.

Quid arboris appellatione veniat. 47. 7. 1. 2.
Qui arbores alienas furtim ceciderit in quid teneatur. 47. 7. 1. 1.
Quid arbores cadere. 47. 7. 1. 3.
Quid ſi plures ceciderint, vel plurium ſit arbor? 47. 7. 2.
An teneatur colonus, qui ramos arborum circumciderit poſitarum in finibus agri conducti? 47. 7. 3.

ARGENTARIUS.

Argentarii qui? & quomodo adhuc appellati. 2. 13. 3. 1.
Varia eorum officia. 2. 13. 3. 2.
Actus ſui rationes conficere & deſiderantibus quorum intereſt, edere tenebantur, etiam rei, & quare. 2. 13. 3. 3.
Hodie argentariorum loco ſunt notarii. 2. 13. 3. 4.
Qui olim argentarii ſeu nummularii, & qui hodie iis ſimiles. 42. 6. 5. 2.

ARGENTUM, AURUM.

Vide in verbo Legatum.
Diſtinctio auri & argenti. 34. 2. 1. per totum.

ARRESTUM.

Hodie arreſtare non licet Curſores & Poſtas. 2. 4. 3. 3.
Arreſtum violans ſine dolo ob ruſticitatem, non tenetur ad mulctam. 2. 5. 2. 1.

ARROGATIO.

Per arrogationem quis efficitur ſuus. 28. 2. 6. 1.
Filio emancipato poſtea in locum nepotis à patre arrogato nocet exheredatio. 28. 2. 6. 1. *Non item extraneo, deinde adoptato.* 28. 2. 6. 3.

ATTENTATA.

Quid attentata, & quomodo contra ea provideatur? 49. 7. 1.
De Attentatis ſeorſim à principali cognoſcendum eſt. 49. 7. 2.
An juris defectus impediat revocationem Attentatorum? 49. 7. 3.
An poſt litem ſuper principali coram judice appellato conteſtatam petatur validè revocatio Attentatorum? 49. 7. 4.
An locum habeat revocatio Attentatorum contra eum qui de invaliditate rei judicatæ agit? 49. 7. 5.
An poſt lapſum primi anni, non finitâ causâ appellationis, ſententiam judex prior poſſit exequi? 49. 7. 6.

B

BENEFICIUM.

Beneficio renuntiare non poteſt beneficiatus ſine auctoritate ſui Antiſtitis. Limitationes. 1. 18. 2. 9.
Si Pontifex ſuo Reſcripto addicat alicui beneficium primò vacaturum, non comprehenditur id quod poſtea inſtitutum eſt. Quare? 8. 2. 6. 4.
Quomodo intelligendum, quod beneficia Principis non ſint extendenda ad aliorum injuriam. 28. 6. 7. 5.
Quid de Beneficiato, qui crimen commiſit, ob quod privandus beneficio? 39. 5. 13. 14.

BELLUM.

An aliqui deſtinentur à natura ſervituti? Et an tales populos bello ſubigere fas ſit? 1. 1. 11.
Bello ſubigere populos agreſtes incultoſque fas eſſe putarunt Græci & Romani. 1. 1. 11. 2.
Tales populos, non aliâ exiſtente causâ, ſubjugare non licet. 1. 1. 11. 3. & 5.
An Provincia bello petita, & à Principe ſuo non defenſa, & victoria per ſe potita, vindicare ſe in libertatem poſſit? 1. 5. 4. *Negativa exemplo illuſtratur.* 1. 5. 4. 1.

C

COELEBS.

Quis pro Cælibe habeatur? 23. 1. 1. 9.
Canonibus inviſa lex Julia & Papia, quæ fiſco addicit partem ex hereditate & legatis Cælibi relictis. 23. 1. 1. 8.

CALUMNIA, CALUMNIATOR.

Calumniæ deſcriptio. 3. 6. 1. 1.
Qui uſitatiſſimè Calumniatores dicantur. 3. 6. 1. 3.
Edicto de Calumniatoribus tenetur Publicanus, falſo prætextu vectigalis non ſoluti retinens merces donec redimantur. 3. 6. 1. 2.
Hoc edictum coërcendis iis proponitur qui alios

improbè litigando divexant. 3. 6. 1. 4.
Pertinet etiam ad cauſas criminales, & arbitraria pœna plectitur Calumniator. 3. 6. 1. 5.
Calumniator in publici judicii cauſa, ex SC. Turpill. tenetur pœna talionis. 3. 6. 1. 6.
Quod ſi calumniam redemero duplici actione mihi corrumpens tenetur, non cumulativè ſed electivè. 3. 6. 3. 4.
Cui & contra quem ex edicto de Calumniatoribus, & cum quibus aliis judiciis concurrat. 3. 6. 3.
Qui ex hoc edicto egit civiliter, habet & criminalem actionem. 3. 6. 3. 7.

CANON.

Canonibus nonnulla permiſſa quæ conſcientiam reatu obſtringunt. 1. 1. 6. 5.

CAPITIS DIMINUTIO.

Per capitis diminutionem quomodo debitor liberetur obligatione? 4. 5. 1. 1.
Quid ſi patria & bonis reſtituatur? 4. 5. 1. 2.
Maxima capitis diminutione tollitur libertas, civitas, familia; mediâ ſola civitas. 4. 5. 2. 1.

CAUTIO.

Cautio de rato omiſſa non vitiat, nec inſerta ampliat poteſtatem Procuratoris. 3. 3. 3. 4.
Hodie & illam & alias clauſulas inſtrumento procuratorio inſerunt Notarii. 3. 3. 3. 5.
Cautione de non offendendo quando locum habeat. 39. 2. 1. 6.

CESSIO, CESSIO BONORUM.

An is qui actionem ceſſit extra debitorem ſuum alteri, eidem præferatur exigendo? 3. 3. 9.
Ceſſionarium inſinuaſſe debitori ceſſionem debet cum inhibitione, ne debitori ſolvat. 3. 3. 9. 2.
Juſtinianus ceſſionem bonorum remiſit ſi non ſua, ſed fortunæ vitio eſſent non ſolvendo. 42. 3. 1. 5.
Ceſſionis beneficio renuntiare non licet. 42. 3. 3. 1.

CITATIO.

Citari non poteſt Sacerdos ſacrificans, uti nec illi, qui ob loci Religionem ſe movere non poſſunt. 2. 4. 2. 2.

CIVITAS.

An Civitas non libera, ſed alteri ſubjecta, Jus condat? 1. 1. 15.
Argumenta pro opinione affirmante, quæ & communis. 1. 1. 15. 1.
Negativa adſtruitur. 1. 1. 15. 2. *Conciliatio.* 1. 1. 15. 3.
Civitas non libera nihil poteſt ſtatuere contra formam Juris publici. 1. 1. 15. 5.
An Civitas conditam à ſe legem, quam deinde confirmavit Princeps, poſſit ſine ejus auctoritate abrogare, moderari, vel interpretari? 1. 1. 18. *Negativa adſtruitur cum limitatione.* 1. 1. 18. 1. *Probatur affirmativa.* 1. 1. 18. 2.
Quandonam contractus Civitatis vim legis habeat inter Cives? 3. 4. 5. 4.
Quomodo Civitas obligari aut agere dicatur? 42. 1. 12. 2.
Qui Civitati mutuam pecuniam dedit, non poteſt in ſingulos Civium eorumve bona agere. 42. 1. 12. 4. *Diverſum eſt, ſi ſinguli conſenſerint.* 42. 1. 12. 5.
An Civitates habeant privilegium in bonis ſui debitoris? 42. 6. 6. per totum.

CLAUSULA, CLAUSULA CODICILLARIS.

Quid operetur Clauſula Codicillaris in teſtamento imperfecto? 28. 1. 10. 3.

COLLEGIA.

Quid Collegium? 3. 4. 14.
Collegia ſupremâ auctoritate ſunt comprobanda. 3. 4. 3. 1.
Sine hac conventicula ſunt, diſſolvenda, & incidunt in Legem Juliam De vi publica. 3. 4. 3. 2.
Collegium conſtituunt tres. 3. 4. 3. 3.
Duo Conſules Collega dicuntur, ſed non conſtituunt Collegium. 3. 4. 3. 4.
Quæ ſit ratio ordinis in Collegio? 30 3. 1.
Collegia Artificum aut Negotiatorum poſſunt Statuta condere de rebus ad Profeſſionem ſuam ſpectantibus. 1. 1. 15. 4.
Collegium Decreta condere poteſt, quæ non adverſantur Juri vel utilitati publicæ. 3. 4. 4. 1.
Unus ex Collegiis ſuperſtes jura Collegii in ſe conſervat, quo caſu ſolus ſuperſtes Præſulem eligere poteſt. 3. 4. 4. 2. *Imò ſe ipſum eligere poteſt. Et intellectus Cap.* 33. *X De Elect.*
Diſſoluto Collegio vel Collegiis mortuis, bona collata ad conferentes redeunt, non ad Principem; ſecus in bonis donatis. aliunde. 3. 4. 4. 4.
Bona Collegii damnati confiſcantur. 3. 4. 4. 5.
Collegium ſine communi pecunia eſſe poteſt, ſine aliqua communicatione non poteſt. 3. 4. 4. 6.
An ſumptus litis à majore parte Collegii mota, & amiſſa ſuſtinere pro parte debeant qui diſſuaſerunt? 3. 4. 6.

Index Rerum & Verborum.

COMMISSORIA LEX.

Commiſſoria legu deſcriptio. 18. 3. 1. 2.
Quid committi, quid lex hoc loco? 18. 3. 1. 1.
Hoc pacto opus eſt ut ob moram ſolvendi merx emptori poſſit auferri. 18. 3. 1. 3.
Cur hoc pacto emptio reſolvatur? 18. 3. 1. 4.
Emptor fructus ſibi acquirit, ſed lege commiſſa reſtituit venditori. 18. 3. 1. 5.
Committitur ſi intra ſtatutum diem emptor non ſolvit etſi non interpellatus. 18. 3. 2. 1. *niſi juſtum intervenit impedimentum, & quod illud ſit.* 18. 3. 2. 2.
Liberum eſt venditori commiſſum repudiare. 18. 3. 3. 1, *Proinde ſi intra legu terminum res perit, emptori perit.* 18. 3. 3. 2.
Venditor eligere tenetur ſtatim ut in legem commiſſum eſt, electione autem factâ variare non poteſt. 18. 3. 3. 3.
Poterit tamen conteſtando jus ſuum ſibi conſervare. 18. 3. 3. 4.
Quomodo venditor electa commiſſoria lege, rem perſequatur, actione quidem ex empto ſi verbis obliquis conventum eſt; quin & rei vindicatione, ſi verbis directis. 18. 3. 3. 5. *Ratio diverſitatis.* 18. 3. 3. 6.
In lege commiſſoria & redhibitione ex adilitio edicto proficit venditori acceſſio poſſeſſionis ementis. 44. 3. 13. 6.

COMMISSUM.

Quid commiſſum, quid committi. 39. 4. 4. 1.
Non committitur ſi publicanus remiſit. 39. 4. 4. 2. *Aliud eſt ſi non exegit: at duplici vectigali ſoluto, error evadit commiſſum.* 39. 4. 4. 3.
Regula quod error juris ad amiſſionem rei ſuâ non nocet, fallit in vectigalibus & tributis: & quare? 39. 4. 4. 6.
Si res etiam à vectigali immunes publicano non indicentur, locus eſt commiſſo. 39. 4. 4. 7.
Si arma aut annona ad hoſtes deferantur, præter pœnam capitis locus eſt commiſſo. 39. 4. 4. 8.
Ceſſabunt pœna commiſſi ſi violentiâ tempeſtatis in alium portum gubernator merces expoſuit. 39. 4. 4. 9.
Pœna commiſſi tranſit contra heredem, ſi res commiſſa ad eum pervenit. 39. 4. 6. 1. *Secus ſi non pervenit.* 39. 4. 6. 2.

COMMODATUM.

Plures ejuſdem rei Commodatarii, Depoſitarii, vel Conductores, an in ſolidum conveniantur? 13. 6. 1.
Diſtinguendum eſt inter actionem Commodati, Depoſiti, Locati primavam ad reſtitutionem, & ſecundariam De dolo vel culpa. 13. 6. 1. 3.
Qui rem totam reſtituere poteſt rectè in ſolidum convenitur. 13. 6. 1. 4.
An Directa actioni Commodati objiciatur validè Compenſatio? 13. 6. 3.

COMMUNIO CONJUGALIS.

Communio inter conjuges varia pro variis locis. 17. 2. 2. 1.
Quanam Lovanii obtineat? 17. 2. 2. 2.

COMPENSATIO.

An qui juravit ſe ſoluturum, poſſit compenſare? 16. 2. 1.
Si debitum compenſandum, ejuſque notitia juramento ſupervenit, compenſare poteſt, ſecus ſi jam ante natum & notum erat. 16. 2. 1. 1.
Compenſatio generali ſolutionis nomine continetur, & ſolutionem etiam in ſpecie dictam exhibet. 16. 2. 1. 2.
An ſpecies cum quantitate compenſetur? 16. 2. 2.
Compenſatio etſi facto hominis indigeat, ipſo tamen jure debitum tollit. 16. 2. 3. 5.
An Legatum compenſetur cum debito? 16. 2. 4.
An quod Creditor invicem debet ſuo debitori, is id compenſet rectè contra agentem ex ceſſione, & viciſſim an Reus ſibi ceſſum à creditore actoris debitum compenſet? 16. 2. 5.
Compenſanti per ceſſionem deberi cœpit. 16. 2. 5. 3.
An contra actionem De dote locum habeat Compenſatio? 24. 3. 18.
Cum in actione De dote agatur de æſtimatione rerum conſumptarum, eſt locus Compenſationi, quantumvis inter res diverſi generis locum non habeat. 24. 3. 18. 1.
Cum dote compenſantur legata, & quarumdam aliarum rerum pretium. 24. 3. 18. 4.
Compenſatio quo ſenſu vocetur retentio? 24. 3. 18. 7.

COMPROMISSUM.

An valeat compromiſſum in duos, eâ lege, ut ſi diſſenſerint, adſumant tertium? 4. 8. 2.

CONCLUSIO.

Quo ſenſu concluſio cauſa omnem viam ulterioris probationis procludat. 12. 2. 16. 4.

CONCUBINA.

Concubinatus olim matrimonium imperfectum cenſebatur, ſed per Canones damnatum. 25. 7. 1. 1.

Quo ſenſu Canones permittant cælibi unam habere concubinam. 25. 7. 1. 2.

CONDICTIO.

Deſcriptio Condictionis ob cauſam dati. 12. 4. 1. 2. *Quid cauſa hic ſignificet.* 12. 4. 1. 1.

Hac condictione tenditur ad dißolutionem contractus. 12. 4. 2. 1.

Hac condictio ex quibus contractibus detur. 12. 4. 2. 5.

Quid Juris in hac condictione, ſi tibi pecuniam dedi ut mihi Stichum dares? 12. 4. 3.

An ſit condictio dati ob cauſam impoſſibilem? 12. 4. 4.

Pactus de dote ſibi reddenda finito Matrimonio, an eo non ſecuto, illam condicas? 12. 4. 5.

Si quis juſſu mulieris tamquam ejus debitor, ſponſo ſolvit pecuniam in dotem, nuptiis non ſecutis, condicet. 12. 4. 6. 1. *Nuptiis verò ſecutis nec maritum exceptione repellet, nec ſolutum ab eo repetet.* 12. 4. 6. 2. *Sed condictio contra mulierem inſtituenda.* 12. 4. 6. 3. *Si delegatus à muliere ſcivit ſe non debere, nuptiis non ſecutis, ipſa ſolutum condicet.* 12. 4 6. 5.

Quid ſi in caſu propoſito vir hanc dotem peteret finito matrimonio? 12. 4 6. 4.

Verus debitor nuptiis non ſecutis hac condictione repetet quod ſolvit, non verò condictione indebiti. 12. 4. 6. 7. *Eamque cedendo mulieri demum liberatur.* 12. 4. 6. 8. *Non autem ipſo jure.* 12. 4. 6. 9.

Si ſolutum ratum habuit mulier, ipſi datur condictio ob cauſam, debitore liberato. 12. 4. 6. 10.

Qui ſe mentitur Procuratorem, condictione furtiva & furti actione tenetur. 12. 4. 7. 2. *Neceſſe eſt quod intercipiendi conſilio pecuniam exegerit, & quidem ut eadem nummorum corpora, non verò tantumdem reddat.* 12. 4. 7. 4.

Condictio furtiva & furti actio contra falſum procuratorem cedenda eſt ratum habenti à condicente illi indebitum. 12. 4. 7. 9.

Si falſo procuratori debitum ſolvatur, creditore ratum non habente, contra illum condictio cauſa dati competit. 12. 4. 7. 10.

Quamvis impleta ſit cauſa ob quam datum eſt, id tamen repeti poteſt, ſi cauſa turpitudinem contineat. 12. 5. 1. 1.

In condictione ob turpem cauſam debet turpitudo eſſe ſolius accipientis. 12. 5. 1. 3.

Si turpitudo utrumque inquinet & æquet, prævalebit poſſeßor. 12. 5. 2. 1.

Si ſolum dantem infamet, negabitur ei condictio, ut ſi quis ſolvat mercedem meretrici. 12. 5. 2. 2.

Origo & effectus condictionis indebiti. 12. 5. 1 1.

Naturali æquitate, non verò lege comparata eſt hæc condictio, ad exemplum tamen legum. 12. 5. 1. 2.

Condictionem ſoluti per errorem ex quacumque cauſa concedit Papinianus. 12. 5. 1. 4.

Si falſo procuratori indebitum ſolvatur, idque is cujus nomine ſolvitur, ratum habuerit: contra hunc condictio indebiti datur, altero in totum libero ab actione. Cur? 12. 4. 7. 9.

Ad Condictionem indebiti requiritur, errore quem inductum eſſe ad ſolvendum: nam qui ſciens ſolvit, donare intelligitur. 12. 6. 2. 1. *niſi palam expreſſerit ſe eâ lege ſolvere ut repeteret, ſi apparuiſſet non deberi.* 12. 6. 2. 2.

Dubitans hac in parte habetur pro errante: ut & qui falsò putans ſe ſortem debere, ſolvit uſuras. 12. 6. 2. 3.

Error proprii facti ad hanc condictionem ſufficit, non juris. 12. 6. 2. 13.

Requiritur præterea ad hanc condictionem, ut deſit cauſa obligationis. 12. 6. 3. 1.

Falſa cauſa dandi non inducit condictionem, ſi & in præteritum ſpectat, & obligationem non continet. 12. 6. 3. 2.

Naturaliter tantùm non civiliter debitum, ſi ſolutum ſit, non ſubjicitur condictioni indebiti. 12. 6. 3. 3.

Si creditori debitum alius quam debitor ſolverit ſuo nomine, condicit; ſecùs ſi nomine debitoris. 12. 6. 3. 4.

Non condicet debitor, qui ante diem ſolutioni præſtitutum ſolvit, exiſtimans ſe purè obligatum. 12. 6. 3. 6. *ſecùs, qui pendente conditione non neceſſariò eventus.* 12. 6. 3. 7.

Quid ſi quis ſolverit intra diem purgandi moram? 12. 6. 3. 8.

Condictio indebiti non datur nomine uſurarum, contra illum qui ſibi debitum ante diem recepit. 12. 6. 4. 5.

Condicere poſſum alteri quà locupletior ex re mea evaſit. 12. 6. 4. 6.

Condicitur etiam id quod exceptione potuit elidi quæ ſit perpetua, non quæ temporalis. 12. 6. 5. 1.

Si dubitetur utrùm perpetua ſit an temporaria, habebitur pro perpetua. 12. 6. 5. 2.

Neceſſe eſt exceptionem eſſe talem, quæ naturalem quoque obligationem impediat, nec ſufficit ſi tantùm tollat civilem. 12. 6. 5. 3.

Non repetit verus debitor quod poſt litem conteſtatam pendente judicio ſolvit. 12. 6. 5. 4.

Non condicit qui debitor non eſt, ſi condemnatus ſolverit: quia res judicata actionem parit nullâ exceptione elidendam. 12. 6. 5. 10.

Qui

Qui promiſit ſimpliciter ſervum & ſolvit Stichum, exiſtimans ſe hunc diſtinctè promiſiſſe, poteſt condicere & alium ſervum ſolvere 12.6.6.1.
Aliud eſt in eo, qui legato ſibi Sticho aut Pamphilo vindicavit Pamphilum, putans hunc ſolum ſibi legatum: uti & in herede juſſo dare alterutrum, ſolvit Pamphilum. 12.6 6.3.
Qui 10. *aut Stichum debet, ſoluta* 5. *peterit condicere, ſi Stichum ſolverit*. 12.6.6.3.
Quid ſi 10 *& Stichum ſimul ſolverit, exiſtimans ſe conjunctim obligatum? Jure* ff. *crediteri jure novo condicenti ſalva manet electio*. 12.6.6.4.
Poteſt debitor Stichi, ſi exiſtimans ſe debere Stichum vel Pamphilum ſolverit Pamphilum, hunc condicere Et quare? 12.6.6.5.
Cur qui retentionem tantùm habet, ſi tradiderit, non perinde condicet, ac qui omiſſa per errorem exceptione ſolvit? 12.6.7.5.
Cui detur condictio indebiti? 12.6.8.
Condictio indebiti directa ei tantùm competit qui ſolvit. Utilis verò & ei ad quem negotium, ex quo indebitè ſolutum eſt, cœperit pertinere: 12.6.8.1. *quod per* 7. *caſus diſtinguitur*. 12 6.8 2. & ſeqq.
Si à poſſeſſore mala fidei prædium conduxi, eique mercedes perſolvi, eas non condicam ego, ſed dominus, quia me liberat ſolutio bonâ fide facta. 12.6.9.1.
Si duo Rei debendi 10. *pariter eodem tempore, non communi ſcientiâ ſolverint* 20 *ſinguli quina condicent*. 12.6.10.1.
Si uterque coram ſolvit; ſed poſterior per Juris ignorantiam, non condicit. 12.6.10.2.
Si inſcius ſolutionis per correum factæ ſolus ſolida 10. *condicit*. 12.6.10.3.
Si debitor in 10. *ſolverit* 3. *& duo fidejuſſores pro illo poſtea ſinguli ſolverint* 5. *is qui ſolvit noviſſimè*, 3. *condicet*. 12.6.10.4.
Si debitor principalis & fidejuſſor pariter ſolverint, condictio ſolidi datur fidejuſſori. 12.6.10.6.
Contra quem detur condictio indebiti? 12.6.11.
Datur condictio indebiti contra eum cui pecunia ſoluta eſt, non ad quem pervenit; ut etiam ſit in mutuo. 12.6.11.1. *niſi non ſolvendo ſit is cui ſoluta eſt*. 12.6.11.2.
Quod ſi poſſeſſori hereditatis ſolveris, illi, an petitori hereditatis condices? 12 6.11.5.
In hanc condictionem venit idipſum quod ſolutum eſt, vel tantundem. 12.6.12.1.
Aliquando amplius repetitur, nempe res cum fructibus & acceſſionibus ex æquitate. 12.6.12.2. *ex eadem aliquando minus redditur*. 12.6.12.3.
Minor contra mutui obligationem reſtitutus in integrum, nullâ factâ mentione de uſuris aliquamdiu per ipſum ſolutis, eas non condicit. 12.6.12 4.
Si quis rem alienam ſolvit indebitè, ejus poſſeſſionem condicet, vel etiam proprietatem. 12.6.12.5.
Condictione ſine cauſa filia repetet pecuniam in dotem datam cognato vel affini, cum quo Jure Gentium non poteſt conjungi, nuptiis non ſecutis 12.7.1 1. *Secutis nuptiis, dos Fiſco cedit: quod limitatur*. 12.7.1.2.
Quid condictione triticariâ petatur, & quomodo differat à condictione certi. 13.3 1.
Si mulier ante matrimonium quid viro ſurripuit, tenebitur condictione furtiva. 25.2.3.8.
Condicenti fructùs obſtat exceptio præjudicii etiam ante inſtitutam vindicationem. 44.1.14.7.

CONDITIO.

Quid ſit conditio? 28 7.1.1.
Conditio omnis vel eſt ſimplex vel multiplex, & hæc vel conjuncta vel alternata. 28.7.2.1.
Differentia conditionis conjunctæ & alternatæ. 28.7.2.2.
Si conditiones contrariæ conjungantur pura eſt inſtitutio. 28.7.2.3.
Conditio alia facti, alia Juris; utriuſque differentia. 28.7.2.4.
Facti conditio vel poſſibilis eſt vel impoſſibilis, ſed hæc pro non ſcripta habetur. 28 7.2.7.
Conditio alia eſt natura impoſſibilis, alia quia bonis moribus naturalibus vel civilibus repugnat. 28 7 3.1.
Improbata quoque eſt conditio juriſjurandi in quacunque ſpecie ultimæ voluntatis. 28.7.3.2.
Legatum ſub conditione jurandi tanquam purum tranſmittit legatarius in ſucceſſorem, ſi moritur poſt diem cedentem. 28 7.3.5.
Cur in ultimis voluntatibus magis probetur conditio juriſjurandi quam in contractibus. 28.7.3.7.
Cenſetur quoque conditio ex jure impoſſibilis, quæ in non faciendo conſiſtens unice heredi adſcribitur. 28.7.3 9.
Conditio perplexa vitiat. 28.7.4.1.
Quæ conditio dicatur poſſibilis. 28.7.5.1.
Alia ad certum tempus adſtringitur, alia quocumque tempore impleri poteſt. 28.7 5.2.
Conditio poſſibilis vel fortuita eſt, vel arbitraria, vel mixta. 28.7 5.3.
Arbitraria vel in dando, vel in faciendo conſiſtit vel in utroque. 28.7.5.4.

 Con-

Conditio tam mixta quàm arbitraria pro completa habetur, ſi per eum ſtat quo minus impleatur in cujus perſona debet impleri. 28. 7.5.5.

Conditio arbitraria dividitur in eam qua ultimo quoque vita momento impleri poteſt & eam qua non poteſt. 28.7.6.1.

Utriusque conditionis diverſa vis. 28.7.6.2.

Vox meum aliquando inducit conditionem, aliquande demonſtrationem, aliquando taxationem. 30.1.9.5.

Cenditio, ſi ſine herede deceſſerit, de liberis interpretanda eſt. 30.1.39.3.

Cenditio mixta an etiam in contractibus pro impleta habeatur, ſi ſtat per eum in cujus perſona eſt implenda? 35.1.1.

An ſi deſtinata per conditionem nuptiis legatario, eas ipſi primò recuſaverit, deinde ultro appetiverit, habeatur pro impleta. 35.1.2.

Quandonam conditio cenſenda arbitraria. 28. 2.2.4.

Dies ita incertus, ut poſſit non cedere, vim conditionis habet in teſtamentis, non item in contractibus. Quid hinc conſequens? 12. 6.4.9.

Communiter particuli, ſi, conditionem, ut, modum exprimit. 18.1.2.3.

Conditio impoſſibilis in teſtamentis habetur pro non adſcripta. 28.3.2.6.

Pendente conditione quomodo creditoribus hereditariis conſulatur. 28.5.13.

De liberis cendutione comprehenſis. 28.5.14.

An comprehenſi condisione liberi intelligantur vocati eſſe? 28 5.14.

In Brabantia ex Edicto anni 1611. liberi in conditione poſiti cenſentur ex teſtamento vocati. 28.5.15.13.

Conditio qua ſemel deficit, non reviviſcit finito eventu in quem collata erat. 28 6.4 5.

An valeat conditio legati, 100. tali monaſterio, ſi filiam meam receperis ad monachiſmum? 35.1.3.

Cur minus tacita conditio liberorum suppleatur per monaſterium quàm expreſſa? 35.1. 4.3.

Explicatio & extenſio legis Cum avus. 102. ff. De Condictionibus & Demonſtrat. circa conditiones fideicommiſſi. 35.1.5. & ſeqq.

Cui millo legata ſunt, ſi nupſerit, 100. verò ſi monachus fiat, an monachus factus conſequatur mille. 35.1.9.

Favore conſervanda familia, in primogeniis valet conditio arcens religioſum 35.1.9.8.

Non validè teſtator filia inſtituta adimit hereditatem exceptâ legitimâ, ſi nupſerit Titio, ſi perſona Titii ſit indigna. 35.1.10.1.

Diverſum erit ſi digna ſit & conſentiat. 35. 1.10.2.

An legatum dotis ſit conditionale? 35.1.11. per totum.

Ut promiſſioni dotis ineſt conditio, ſi nuptia ſequantur, ita & dotis legato ineſſe videtur. 35.1.11.1.

Conditio vel ipſi contractui inſeritur & ſuſpendit obligationem. 44.7.6.4.

Vel contractu perfecto conſentitur in eas adjiciendas: illius effectus. 44 7.6.5.

Quod eſt in ſola conditione non eſt quidem in obligatione, ſed in ſolutione. 44.7.6.10.

De natura conditionis. 44.7.11. per totum.

Legatum conditionale non tranſit in heredem, ſed benè ſpes committenda obligationis ex contractu. 44.7.11.1.

Attamen ex contractu pendente conditione agi nequit. 44 7.11.2.

Ex ſponſalibus ſub conditione non inducitur juſtitia publica honeſtatis. 44.7.11.4.

Pendente conditione cum alia purè matrimonium contrahi poteſt. 44.7.11.5.

Pendente conditione non habet locum jus offerendi. 44.7.11.6.

Generalis liberatio non extenditur ad obligationes conditionales. 44.7.11.7.

Non tranſmittitur legatum conditionale nequidem ad ſuos. 44.7.11.8.

Pendente conditione non licet recedere à contractu. 44.7.11.9.

CONFESSIO, CONFESSUS.

Quatenus confeſſus pro condemnato ſit? 42. 2.1. per totum.

Contra confeſſum ſit executio uti contra condemnatum. 42.2.1.1. Nec requiritur ſententia Judicis, etſi hodie ſoleat interponi. 42.2.1.2.

Confeſſus ante litiſconteſtationem in cauſa famoſa evadit infamiam. 42.2.1.3.

Qua actio detur contra confeſſum. 42.2.1.5.

Quomodo confeſſio facienda ſit ut habeat vim judicati. 42.2.1.7.

Confeſſus de crimine pro condemnato non eſt, ſi criminaliter agatur ad pœnam corporis. Quid tunc judici agendum. 42.2.2 1.

Confeſſus non tenetur ſua confeſſione niſi de crimine conſtet. 42.2.2.3.

Confeſſio ex errore facti procedens revocari poteſt, non item ex errore juris. 42.2.3.1.

Confeſſio Procuratoris, Tutoris, Curatoris, an Dominis litium præjudicet? 42.2.4.1.

De confeſſione pupilli, & ejus vel adulti in integrum reſtitutione. 42.2.4.2.

An ſi quis dicit ſe ad neceſſariam ſui tuitionem occidiſſe, homicidium non erit pro confeſſo. 44.1.12.7.

An

An erumpentes ex carcere pro confeſſis habeantur. 48.4 1. 4.

CONJUNCTIO, CONJUNCTI, DISJUNCTI.

Vide in verbo Accreſcendi jus.
De conjunctorum prærogativa. 28. 5. 11.
Re & Verbis conjunctus omnes præcedit. Conjunctus verbis potior eſt eo qui conjungitur re. 28. 5. 11. 1.

CONSENSUS.

Conſentire debet filia in repetenda dote profectitia. 24. 3. 5. 6.
Quandonam ex taciturnitate filiæ præſumatur conſenſus? 24. 3. 5. 8.
In filia Furioſa conſenſus non præſumitur, ſed fingitur; & in quo differat præſumptio à fictione Juris? 24. 3. 5. 9.
Conſentire non præſumitur filia abſens, nec admittetur pater ad agendum niſi cum cautione de rato. 24. 3. 5. 10.
In Judicio repetendæ dotis filia pro conſentiente habetur quæ temerè & ſine cauſa contradicit. 24. 3. 5. 12.

CONSILIARIUS.

Conſiliarii habent definitos abſentiæ dies. 1. 18. 2. 5.

CONSTITUTUM, CONSTITUTA PECUNIA.

Varia forma Conſtituti ad dignoſcendum, validum ſit, an invalidum. 13. 5. 1. 1.
Conſtituens quomodo differat à fidejuſſore? 13. 5. 1. 2. *Quomodo ab expromiſſore.* 13. 5. 1. 3.
Conſtitutum non valet niſi debitum præcedat, vel naturale tantùm; at civile tantùm non ſufficit. 13. 5. 1. 4.
An validè Stichum ſoluturum ſe conſtituat debitor Stichi eo mortuo? 13. 5. 1. 6.
An ex conſtituto teneatur quis ad dandum pignus? 13. 5. 1. 7.
Etiam quod tibi debetur validè mihi conſtituitur, ſi conſentis. 13. 5. 1. 8.
Quid ſi obligationi alternativæ acceſſit conſtitutum? 13. 5. 2.
Debitor Stichi aut Pamphili, ſi conſtituat Stichum, invito non ſolvet Pamphilum. 13. 5. 2. 7.
Conſtituens in quantitatem majorem tenetur in concurrentem. 13. 5. 3. 1. *Idem obtinet in fidejubente.* 13. 5. 3. 2.
Debitum conditionale purè conſtitui poteſt: diverſum eſt in fidejuſſione. 13. 5. 3. 3.
Purè item debitor, ſi conſtituat ſub conditione, tenetur ex conſtituto. 13. 5. 3 5.
Similiter obligatus in diem, ſi citeriore die ſoluturum ſe conſtituat. Idem erit ſi alius conſtituat. 13. 5. 3. 6.

CONSUETUDO.

Conſuetudo optima legum interpres. 1. 3. 7. fol. 22.
Ex ſententia lata, ſciente & non contradicente populo 10. *annis, non oritur conſuetudo.* ibid.

CONSULES.

In Monarchia Conſulum poteſtas diminuta. 1. 10. 1. 1.
Conſules dicti à conſulendo, quos Cicero nuncupat annuos Reip. tutores. 1. 10. 1. 2.
Conſules plus honoris quam poteſtatis habuerunt. 1. 10. 1. 3.

CONTRACTUS, CONVENTIO.

Quinam Contractus ſint à Jure Civili comparati? 1. 1. 12.
Quatuor contractus Juris Civilis Gloſſa enumerat. 1. 1. 12.
Contractus vel Conventio per ſubjectam pœnæ ſtipulationem non novatur. 2. 14. 9. 1.
Diſcrimen inter ſubſtantiam & naturam contractus. 43. 26. 1. 1.
In omni contractu neceſſarius utrimque conſenſus. 44 7. 1. 7.
In contractibus nominatis licet pœnitere, rè integrâ. 12. 4. 1. 3. *Moribus de re excedente* 300. *florenos ferè ſcripto contrahi ſolet.* 45. 1. 1. 2.

CONTUMACIA CONTUMAX.

Contumacia alia generalis, alia ſpecialis. 2. 3. 1. 1.
Specialis duplex eſt, levior & gravior. 2. 3. 1. 2.
Quis contumax eſſe dicatur. 2. 3. 1. 3.
Contumax contra decretum Prætoris mittentis in poſſeſſionem tenetur ad intereſſe partis. 2. 3. 1. 5.
Qualiter Edictum coërcet actorem contumacem. 2. 3. 2. 5.
Quæ ſit contumaciæ coërcitio? 2. 3. 2. per totum.
A contumace ultima tantum pœna ſolvenda eſt. 2. 3. 3. 1. *non priores comminationes quæ non habent authoritatem rei judicatæ.* 2. 3. 3. 2. & ſeq.
Verus contumax eſt inſtar confeſſi. 5. 1. 2. 4.
Jure ff. *actore contumace, reus tantum abſolvitur ab inſtantia.* 5. 1. 2. 5.
Hodie poſt contumaciam annalem abſolvitur

Index Rerum & Verborum.

& à lite. 5.1.2.6.
Abſens Reip. causâ, etſi vocatus, non ſit contumax, & in integrum reſtituitur. 42.1.5.3.
A contumacia excuſatur, qui occupatur causâ majori. 42.1.5.12. *Item qui vocatur ad judicem incompetentem, & quando is exceptionem declinatoriam proponere teneatur.* 42.1.5.13.
Quo ſenſu contumax dicatur litem amittere. 42.1.5.14.

CREDITOR.

Creditorum pars major, primo à quantitate crediti determinanda. 2.14.8.5.
In paritate crediti à perſonarum numero, dein Qualitate 2.14.8.6.
Duo pupilli ſub uno tutore, creditores ex una obligatione, pro uno computandi; & è converſo. 2.14.8.7.
Omnibus paribus, pars remittentium prævalet. 2.14.8.8.
Quid hac in re cautum Jure Belgico? 2.14.8.9.

CULPA.

In pœnalibus lata culpa non eſt par dolo. 12.3.8.2.
Comparatio lata culpa cum dolo. 12.3.8.8.
De culpa in judicio dotis per maritum præſtanda. 24.3.15. per totum.
Vide in verbo Dos.

CURATOR.

Vide in verbo Tutor.
Cur minor 24. annis Curator eſſe non poſſit. 3.3.4.6.
Puberi, ſed minori 25. annis, furenti Curator dandus ut minori, non autem ut Furioſo. 26.1.2.2. *Idem obtinet in minore prodigo.* 26.1.2.3.
Sed hic Curator poſt impletum 25. ætatis annum non perſeverat. 26.1.2.4.
In litem Curator dandus à judice coram quo lis inſtituitur. 26.5.1.12.
Curatela Patris furentis vel prodigi filio frugi committitur. 26.5.2.11.
Quod vetitum in marito reſpectu uxoris prodigæ vel furentis. 26.5.2.12.
Curator in litem non niſi præſens & præſenti dari poteſt. 26.5.3.12.
Curatori ex intervallo curator adjungi poteſt, & cur diverſum in tutore? 26.5.3.5.
Ei qui in utero eſt Curator dandus; non Tutor. 26.5.3.6.
Curator adjungendus tutori, qui non ſufficit adminiſtrationi. 26.5.3.7.
Curatori proprium poſſe ad ſingulos actus dari? 26.5.3.11.
Curator in litem etiam invitis datur: diverſum eſt extra caſum litis, aut ſi minor territorium adminiſtret. 26.5.3.14.
Curator vendendis bonis conſtituitur à Magiſtratu ex conſenſu majoris partis creditorum. 42.8.2.1. *Invitus non conſtituitur.* 42.8.2.2.
Conſtitutus non revocatur per creditorem poſtea venientem. 42.8.2.3.
Confecto ante omnia bonorum inventario, quæ dein curator geſſerit rata ſunt. 42.8.2.4.
Quænam curator gerere poſſit? 42.8.2.5.
Quid ſi ſint plures curatores? 42.8.2.6.
Curator ad bona tenetur creditoribus actione Mandati, ut reddat rationes, & ſingulis pro portione diſtribuat. 42.8.3.1.
Si ex pluribus unus non geſſerit, attamen vel in ſolidum poteſt conveniri. 42.8.3.2.

D

DAMNUM.

V*Ide in verbo* Actio de Pauperie.
Deſcriptio damni infecti. 39.2.1.1.
Differentia inter damnum infectum & noxæ deditionem. 39.2.1.2.
Ratio remedii damni infecti, & quid ſit cautio damni infecti. 39.2.1.3.
Non licet privato compellere vicinum ad refectionem ædificii, ſed bono Curatori Reip. 39.2.1.4.
Ceſſat remedium damni infecti in concurſu aliorum. 39.2.1.5.
Damni infecti remedium aliquando tria prætoris decreta requirit. 39.2.2.1.
Primo jubetur interponi ſtipulatio de damno infecto. Requiſita ad hoc; & quando interponi poſſit. 39.2.2.2.
Cautio hæc certo die determinanda eſt. 39.2.2.3.
Secundo decreto vicinus mittitur in poſſeſſionem bonorum contumacis, & quorum. 39.2.2.6. *Non tamen verus poſſeſſor efficitur.* 39.2.2.7.
Tertio decreto verus poſſeſſor conſtituitur. 39.2.2.8.
Quartum Remedium damni infecti contra contumacem eſt actio in factum. Quid illa & quando interponatur. 39.2.2.9.
Quintum remedium damni infecti eſt actio in Magiſtratum Municipalem in univerſum intereſſe Actoris. 39.2.2.11.
Interpellatio extrajudicialis non ſufficit ad actionem de damno ſarciendo. 39.2.3.1.

Quid ſi decreto obtento ædes corruerunt, antequam actor venit in poſſeſſionem? 39. 2. 3. 4.
Damni infecti remedium competit ei ad cujus periculum ruina ſpectat ut creditori pignoratitio, & bonæ fidei poſſeſſori. 39. 2. 4. 1. ſuperficiario item & fructuario reſpectu extranei. 39. 2. 4. 2.
Non competit proprietario reſpectu fructuarii. 39. 2. 4. 3. niſi is quid novi operis faciat. 39. 2. 4. 4.
Quid de inquilino? 39. 2. 4. 5.
Quid ſi plures domini ſint ædium quibus damnum timetur? 39. 2. 4. 7.
A quo & quomodo cavendum de damno infecto? 39. 2. 5. per totum.
Tenetur proprietarius cavere de damno infecto? 39. 2. 5. 1.
Quomodo teneatur cavere dominus ſervitutis. 39. 2. 5. 2.
An inter ſocios cautio damni infecti locum habeat? 39. 2. 6.
Si :dibus meis proxima ſint ædes caducæ mihi tecum communes, nequidem pro parte ad cautionem damni infecti teneris. 39. 2. 6. 1. idem juris reſpectu ædium communium, ſi ex tua negligentia iis damnum immineat. 39. 2. 6. 2.
Quid ſi interpoſita ſtipulatione damni infecti inter ſocios, damnum ex communi ædificatione in rebus unius ſequatur? 39. 2. 6. 4.
Si paries communis damnum alteri ſociorum fecerit, nulla datur invicem actio. 39. 2. 6. 5. idem obtinet ſi uterque nimio pondere ſuperſtructo communem parietem depreſſerit. 39. 2. 6. 6. aliud erit ſi unus tantum id cauſaverit. 39. 2. 6. 7.
Quando ſtipulatio damni infecti committatur? 39. 2. 7. per totum.
Committitur cautio damni infecti damno ſubſecuto. 39. 2. 7. 1.
Si fodiendo puteum in fundo meo, venas fontis in fundo tuo profluentis extinguam, non teneor de damno infecto. 39. 2. 7. 2. Diverſum eſt ſi ex malitia id fiat. 39. 2. 7. 3.
An ſtipulatio damni infecti criatur, ſi quis altius tollendo, luminibus vicini officiat. 39. 2. 7. 4.
Non cenſetur ædium locive vitio damnum dari, ſi ex natura vel caſu fortuito contingat. 39. 2. 7. 6. idem erit ſi terræ motu, procellâ, aut vi majori ædificium corruat. 39. 2. 7. 7.
Secùs erit, ſi negligentiâ vicini vis fluminis fundamenta domus paulatim eluerit. 39. 2. 7. 8. aut ædes tuas culpâ infirmas, vel arbores vetuſtate fragiles in ædes meas turbo conjecerit. 39. 2. 7. 9.
Si damnum datum eſt vitio operis facti promiſſore invito, ab eo quem prohibere non potuit, ſtipulatio non committitur. 39. 2. 7. 10.
Quid ſi furni juxta communem parietem ſtructi nomine cautum ſit, & paries exuratur? 39. 2. 7. 11.
In quid committatur ſtipulatio damni infecti? 39. 2. 8.
Opere dejecto, præſtari debet quanti intereſt ſtipulatoris illud ſtare. 39. 2. 8. 1. damnum item emergens. 39. 2. 8. 2. & lucrum ceſſans. 39. 2. 8. 3.
Quomodo æſtimatio moderanda eſt. 39. 2. 8. 4.
Quomodo caveatur de damno quod ante vel poſt litem conteſtatam obvenit. 39. 2. 8. 6.
Si poſt litem conteſtatam novum opus fiat, novo judicio opus eſt. 39. 2. 8. 7.

DECOCTOR.

Decoctores bonorum ſemper, & ubique fuêre infames. 42. 3. 1. 6.
Edictum Caroli V. contra bonorum decoctores, & ejus à Romano Jure differentia. 42. 3. 2. 1.
Edictum Decoctores ſuâ culpâ facultatibus lapſos beneficio ceſſionis excludit. 42. 3. 2. 4.
Decoctores defraudantes laqueo puniendos declarat. 42. 3. 2. 5. Item conniventes & participes fraudis. 42. 3. 2. 6.

DECRETUM.

Ad ea quæ Decretum deſiderant opus eſt cauſa cognitione. 1. 16. 7. 4.

DEFENSIO, DEFENSOR.

Defenſor litis cogitur judicium ſubire. 3. 3. 7. 5.
Defendendo extraneum, licitum eſt occidere iniquum oppreſſorem. 1. 1. 10. 3.
An pro defenſione rerum licita ſit cædes? 48. 8. 1.
Pro ſola defenſione vel conſervatione rerum, non licet occidere, aliud eſt ſi fur vim intentet in corpus ſua defendentis. 48. 8. 1. 1. Quo caſu licet occidere, ſi quis aliter periculum læſionis ſui non poſſit evadere. 48. 8. 1. 2. Nec tenetur periculum declinare cedendo rebus ſuis. 48. 8. 1. 3.

DELEGATIO, DELEGATUS.

Delegato Principis non tantumdem licet, ac ipſi Principi, etſi eum repræſentet. 1. 21. 5. 2.

DELICTUM.

Omne delictum punitur ſi delinquens det operam rei illicitæ. 1. 3. 3. 1.
An delictum tentatum puniatur ut patratum. 47. 11. 1.
Quid judex poſſit circa delictum tantum tentatum. 47. 11. 1. 3.

DEPORTATIO.

Deportatio non comparatur morti in odioſis. 28 2. 10. 3.

Cur promiſſio dandi cum moritur debitor, non committitur eo deportato? 28.2. 10.4.

DEPOSITUM.

De periculo pecuniæ ad uſum depoſitarii depoſitæ. 12. 1. 5.

Qui depoſuerit pecuniam datâ poteſtate utendi cum voles, tum demum tuo erit periculo, cum nummos uſurpaveris. 12. 1. 5.8.

Res immobilis in depoſitum deduci poteſt; ſic qui cuſtodiam domus ſuſcepit, tenetur depoſiti. 13.6.2.1.

Quo ſenſu leges aſſerant inter actiones ex contractu, ſolam depoſiti eſſe exemptam compenſationi. 13.6.3.2.

Nequidem extinctæ rei depoſitæ æſtimationem præſtandam compenſatio retardabit. 13.6. 3.3.

Nec retardatur reſtitutio ob expenſas in rem depoſitam factas, aliter atque in rem commodatam. 13.6.3.4.

Cur major fides requiratur in depoſitario quàm commodatario. 13.6.3.7.

Si teſtator 100. *apud Titium depoſitis, vetet ea per heredem exigi ad certum tempus; Titius medio tempore ea pecunia poterit uti.* 34.3.1.12.

DIFFAMARI.

Quæ ſit ratio remedii ex lege diffamari? 5. 1.16.3.

Quis Judex competens in cauſa diffamationis? 5. 1.16.4.

Quis Actor, quis Reus? 5.1.16.5.

Diffamans inſtituens actionem coram alio Judice rectè petitur remitti ad Judicem diffamati. 5.1.16.7.

Remedium legis diffamari & actio diffamantis ſunt judicia & cauſæ diſtinctæ. 5.1. 16.8.

An excommunicatus excludatur ab hoc remedio: & an ex eo compulſus rectè inſtituat actionem per Procuratorem? 5.1. 16.10.

DIES.

Quinam dies Continui? 44.3.2.1.

Quinam ſunt dies Utiles? 44.3.2.2.

Quinam ſunt dies Seſſionum, & an ſint utiles? 44.3.2.3.

Dantur & dies utiles qui non Seſſionum. 44. 3.2.4.

De Die Intercalari, an computetur in terminis? 44.3.3. per totum.

Origo ac deſcriptio diei intercalaris. 44 3. 3.2. *Circa hunc correctio Ægyptiorum ac Arabum.* 44.3.3.3.

An dies intercalaris computetur in quatuor caſibus propoſitis l.2. ff. De diverſ. temp. præſcrip.? 44.3.3.4.

Unde dignoſcatur quandonam ſit computandus dies intercalaris? 44.3.3.5.

Quandonam in lege Commiſſoria proficiat emptori. 44.3.3.8.

Dies intercalaris proficit condemnatis, quibus hodie 4. *menſes dantur, ſi in iis fortè inciderit.* 44.3.3.9.

Prodeſt etiam minori ad extendendum tractum ætatis minoris, licet annus 25. *finiatur biſſexto.* 44.3.3.10.

DIGNITAS.

Vide verbum Status.

An dignitate filii ſplendeſcant parentes? 1. 9.1.

Parentes dignitate filii non coruſcant, etſi in patria poteſtate exiſtentis. 1.9.1.1.

Dignitatem mariti participat uxor, etiam vidua ob repræſentationem. 1.9.1.2.

Liberi manifeſtiùs patrem repræſentant, ejuſque dignitate illuſtrantur. 1.9.1.4.

Dignitas quam pater ſine dedecore depoſuit, tranſit ad filios. 1.9.3.2.

DILATIO.

Quot dilationes dentur tam in cauſa civili, quàm criminali? 5.1.17.2.

Dilationes hodie conceduntur arbitrio Judicis. 5.1.17.3.

An dilatio defuncto data currat ſucceſſori, an hic verò novam petere poſſit? 5.1.17.4.

De dilatione quæ condemnatis datur. 42.1. 14. per totum.

Per dilationem ſiſtitur executio ex actione Judicati. 42.1.14.1.

Dilatio hodie ex lege eſt 4. *menſium; ſed petenda & concedenda.* 42.1.14.2.

Intra dilationem compenſari poteſt quod ex judicato debetur. 42.1.14.3.

Condemnato decedente, dilatio pro tempore reſiduo heredibus proderit. 42.1.14.5.

Quandonam ſit locus dilationi, & quomodo à judice brevietur vel extendatur? 42.1. 14.

DIVIDUUM, INDIVIDUUM.

Quid dividuum, quid individuum & ſumma hujus juris. 45.1.7. per totum.

Quid dividuum? Ejus effectus. 45.1.7.1.

Individua alia ſunt naturâ, ut uſusfructus. 45. 1.7.2.

Alia

Alia ſunt individua ex conceptione ſtipulationis. 45.1.7.3.
Differentia inter individuum naturâ, & individuum ex conceptione ſtipulationis. 45.1.7.4.
Servitus Calcis coquenda vel aqua haurienda, argilla vel creta eximenda, ſimileſque deducta in obligationem an ſint individua? 45.1.8. per totum.
Uſusfructus dividuus eſt, uſus verò individuus. 45.1.9.1. *Ratio diverſitatis.* 45.1.9.2.
Obligatio rem tradi vel reſtitui an ſit individua? 45.1.10. per totum.
Stipulatio rem tradi dividua eſt obligatione, non ſolutione. 45 1.10.2.
Stipulatio faciendi eſt individua. 45.1.10.4.
Stipulatio rem reſtitui dividua quoque eſt obligatione, ſolutione individua. 45.1.10.4.
Rem defendi eſt individuum obligatione. 45.1.11. per totum.
Regula quoad pœnam adjectam obligationi individua. 45.1.13.1.
Regula quoad pœnam adjectam obligationi dividua. 45.1.13.2.

DIVORTIUM.

Deſcribitur divortium Jure Civili. 24.2.1.1.
Divortium Jure Civili matrimonium verè diſſolvit, at Canonico tantum diſtrahit ſocietatem conjugum. 24.2.1.2.
Jure Civili divortium fit adhibitis ſeptem teſtibus, præter libertum: ratio hujus ſolennitatis. 24.2.1.6.
Jure Canonico divortium non niſi judicis autoritate permittitur, nequidem ob manifeſtam cognationem aut hæreſim: quod limitatur. 24.2.1.7.
Ob quæ crimina conjugis Jure Canonico & Civili divortium eſt permiſſum. 24.2.1.8.
Furor perpetuus ſuperveniens divortii cauſa eſt Jure Civili: quod Canones abrogarunt. 24 2.1.9.
Divortium deſtinatione perpetuum eſt Jure Civili: Canones etiam temporarium permittunt. 24.2.1.10.
In omnibus his Canones prævalent: Auctores legum & Chriſtiani Imperatores hac in re à Chriſtiana diſciplina receſſerunt, & quomodo excuſandi. 24.2.1.11.
Ad quid mulier gravida poſt divortium teneatur. 25.3.1.1.

DOLUS.

Definitio doli. 4.3.1.1. item 44.4.1.1.
Quid proprium doli. 4.3.1.2.
Dolus non eſt niſi clanculò intentetur, nec datur actio de dolo, niſi ob magnam calliditatem. 4.3.4.6.
Dolus etiam committitur fraudulento ſilentio. 44.4.1.3.
De dolo circa leges. 44.4.6. per totum.
De dolo circa contractus. 44 4.7. per totum.
De dolo circa ultimas voluntates. 44.4.8. per totum.
Doli præſumptionem ſolà ruſticitas excludit. 2.5.2.3.
Quomodo dolus realis & formalis æquiparentur ad interpretationem l. 36. De V.S. 2.15. 8.5.
Si dolus cauſam dedit contractui bonæ fidei, eſt ipſo jure nullus. 4.3.2.1.
Dolus incidens in bonæ fidei contractum, eum non irritat: ſed ex eo admiſſum actione vel exceptione doli purgatur. 4.3.2.3.
Idem eſt de contractu ſtricti juris, ſive dolus det cauſam contractui, ſive incidat. 4.3.2.4.
Actio de dolo ſupplendi juris cauſâ ad evertendas fraudes eſt comparata. 4.3.3.1.
Non niſi in defectu aliarum inſtituitur. 4.3.3.2.
An dolus differat à furto & in quo? 4.3.3.3.
Non ob quamlibet cauſam nec contra quemlibet datur actio de dolo. 4.3.3.4.
Si aliâ actione indemnitas obtineri poſſit, negatur actio de dolo. 4 3.4 1.
Negatur actio de dolo, ſi fraudatus ſuâ culpâ, actionem ordinariam amiſit. 4.3.4.2.
In quo differat actio de dolo & doli exceptio? 4.3.4 4.
Actio de dolo non concurrit cum condictione indebiti. 4 3.5 1.
Lex Aquilia facit ceſſare actionem de dolo. 4.3.5.2. *item actio ex teſtamento.* 4 3.5 5.
De dolo circa litem. 4 3 6. per totum.
An valeat fœdus in quod dolo hoſtes adducti ſunt? 4.3.7 *Gabaonitarum & Judæorum exemplum.* 4.3.7.1.
De dolo per maritum in judicio dotis præſtando. 24.3.15. per totum.

DOMINIUM.

Quibuſdam caſibus dominium transfertur ſine apprehenſione poſſeſſionis. 6.1 3.5.
Differentia inter dominium & poſſeſſionem. 6.1.4.2.
Conſenſus adjuncto facto facit amitti dominium. 6.1.4.4.

DONATIO.

Donatio quid? 39.5.1.1. *Quæ donatio impropria.* 39.5.1.4.
Qui ob inſolitam ſterilitatem colono penſionem remit-

remittit, non donat ſed tranſigit. 39. 5. 1. 2.
Si alia cauſa quàm liberalitas intercedit, non eſt propriè donatio. 39. 5. 1. 3.
In quo verſetur natura propria donationis? 39. 5. 1. 6. Cauſa finalis. 39 5. 1. 7.
Varii modi quibus donatio perficitur. 39 5. 2. 1. hodie etiam nudo pacto. 39. 5. 2. 2.
Quid ſi poſt mortem donantis mandatarius tradiderit? 39. 5. 3.
An remuneratio ſit donatio, & proinde ſubjiciatur legi 8. C. De revocand. donat. 39. 5. 4. per totum.
Donatio venditioni, alterive contractui mixta, quando invalida? 18 1. 4. 5.
Donatio inter virum & uxorem non tantùm Jure Romano, ſed & moribus plerarumque gentium prohibita. 24. 1. 1. 1. Rationes prohibitionis. 24 1. 1. 2.
Donatio inter conjuges jurejurando redditur irrevocabilis. 24. 1. 1. 3.
Donationis hæc prohibitio ceſſat in concubina. 24. 1. 2. 1. Obtinet tamen in ea cum qua matrimonium jure prohibetur. 24. 1. 2. 2.
Donata eo caſu, ſi prohibitionem matrimonii ſciverunt, Fiſcus aufert velut ab indignis. 24. 1. 2. 3.
Si verò neſciverunt impedimentum Juris, qui donavit repetit ob bonam fidem. 24 1. 2. 4.
Donatio valet facta ei quam quis immaturam duxit. 24 1. 2. 5. niſi ſic donata fuerint, ut nuptiis inſecutis demùm confirmentur. 24 1. 2. 6.
Quid ſi ſponſus id quod erat donaturus Titio tradiderit, perferendum ad ſponſam, iſque ei inſecutis demùm nuptiis obtulerit? 24. 1. 2. 8.
Quid ſi quis ſponſæ ornamentum donavit, deinde contractis nuptiis, alienum deprehendens, aliud in ejus vicem donaverit? 24 1. 2. 7.
Donatio quoque tenet facta ei, quæ divertit, ſi verè & ſolenniter interceſſit divortium. 24. 1. 2. 9.
Donare quoque prohibitum iis, per quos conjugi acquireretur. 24. 1. 3. 1.
Nec per interpoſitas perſonas donari poteſt. 24 1. 3. 3.
Prohibitio hæc reddit donationem invalidam, unà cum traditione inſecuta 24. 1. 4. 1.
Si uxor donandi animo pro viro apud crediterem expromiſerit, dato fidejuſſore, neque ipſa, neque is obligantur, neque vir liberatur. 24. 1. 4. 2.
Quod ſi vir donaturus uxori debitorem juſſerit ei ſolvere, debitor liberatur. 24. 1. 4. 3.
Donatæ rei poſſeſſio naturalis tranſit in conjugem, non civilis. 24. 1. 5. 1. quid hæc poſſeſſio naturalis conjugi tribuat? 24. 1. 5. 2.
Donator conjux rem extantem vindicat: conſumptam condictione ſine cauſa repetit, & quouſque. 24. 1. 6 1.
Nec legatis compenſare cenſetur donationem conjux præmoriens, niſi id expreſſerit. 24. 1 6. 2.
Quod ſi donatarius dolo rem corrupit aut perdidit, conveniri poteſt ad exhibendum vel ex lege Aquilia. 24 1. 6. 3.
Quid ſi vir in fundo uxoris ædificavit? 24. 1 6. 4.
Quid ſi tantum tignum viri inſtructum eſt ædificio uxoris. 24. 1. 6. 5.
Si ex pecunia ab uxore donata maritus fundum emit, iſque non eſt ſolvendo, poterit ad fundi uſque æſtimationem uxor condicere. 24. 1. 6. 6.
Poterit & in actionem rei uxoriæ repetitionem hujus pecuniæ deducere. 24. 1. 6. 7.
Et ipſum fundum utili actione etiam à tertio poſſeſſore avocare. 24. 1. 6. 8.
Donationis nomine prohibetur conjux conjugi remittere debitum. Unde ſi vir habet duos debendi reos uxorem & Titium, & uxori acceptum ferat, nec Titius liberatur. 24. 1. 7. 1. Si autem Titio acceptum tulerit, Solus Titius liberabitur. 24. 1. 7. 2.
Irritum quoque eſt, non tantùm ſi maritus abſolutè donaturum ſibi juſſerit uxori donare, ſed etiam ſi mortis causâ donaturum ſibi, juſſerit uxori tradere. 24 1. 7. 3.
Validè tamen repudiat hereditatem vel legatum in gratiam uxoris ſubſtituta vel illo onerata. 24. 1. 7. 4. validè quoque eum qui ſibi legaturus erat, jubet uxori legare. 24. 1. 7. 5.
Invalidus eſt inter conjuges omnis contractus, cùm ad velandam donationem prætexitur. 24. 1. 8 2.
An irrita venditio, ſi vir uxori donationis conſilio rem minoris vendat. 24. 1. 8. 3. & ſeqq.
Quid ſi liberalitatis conſilio minoris locavit? 24. 1. 8. 6.
Valet depoſitum donationis causâ minoris æſtimatum. 24. 1. 8. 7.
Non valet ſocietas donationis causâ inter conjuges inita, ut v. g. uxor lucrum ſentiat, cùm nihil contulerit. 24 1. 8. 9.
Validè conjugi donatur monumentum vel locus ſepulturæ, quia non inde cenſetur ditari. 24. 1. 9. 1.
Validè quoque conjugi donatur quod divino cultui dedicet, aut pauperibus diſtribuat. 24. 1. 9. 3.
Item ſi conjux donatam ſibi pecuniam pro aliquo

quo propinquo in ſportulas Ordini erogavit. 24. 1. 9. 4.

Valide quoque viro uxor donat, quatenus ejus dignitati ſupplendæ opus eſt. 24. 1. 9. 5.

Item ſi uxor in unguenta, aut obſonio, aut epularum delicias pecuniam conſumpſit. 24 1. 9. 6.

Quod ſi vir uxori rem alienam donaverit bonâ fide, proderit hæc traditio uxori ad uſucapionem. 24. 1. 9 7.

Permiſſa eſt conjugibus reciproca donatio, & ubi invicem tantumdem donarunt, compenſatio tollit repetitionem, ſi donatum utrique ſalvum eſt. 24. 1. 10 1.

Quod ſi alter conſumpſit, non poterit repeti causâ divortii. 24. 1. 10. 2.

Interpretes cum reciproca donatione remuneratoriam confundentes male eam valere dixerunt. 24 1. 10. 5.

Si res conjugi donata caſu interiit, damnum eſt donantis. 24. 1. 1 1. 1.

Si uxor 100. *ſibi à viro donatis emit prædium, & pretium diminutum eſt tempore conditionis, eo mulier defungitur.* 24. 1. 1 1. 2. *ſi pretium crevit, vir tamen nihil ultra centum, nec uſurarum nomine repetet.* 24. 1. 11. 3.

Si vir ex 100. *ſibi ab uxore donatis emit duos equos, & ex iis uno mortuo tempore retractandæ donationis alter valeat* 100. *an uxor* 100. *repetet?* 24. 1. 11. 4.

Si ex Nummis à viro donatis mulier rem emit, & eâ dein vendita aliam reparavit, viri damno perit. 24. 1. 11. 5.

Donatio inter conjuges non rigidè & minutè æſtimanda. 24. 1. 12. 1.

Unde donatio non cenſebitur, ſi conjux conjugis ſervis, vel ſupellectile aut etiam habitatione gratuito fuerit uſus. Limitatio. 24. 1. 12. 2.

Donatio etiam non cenſebitur ſi maritus uxoris vectigal aut profectionis neceſſaria impendia ſolvit. 24. 1. 12. 3. *nec etiam ſi die natali ei munuſculum donat.* 24. 1. 12. 4.

Similiter ſi ex fideicommiſſo hereditatem conjugi reſtituit, ſine deductione ex Senatus conſulto, imo ſine ea quam teſtator permiſit, nihil repetit, niſi deceptus errore facti fuit. 24. 1. 12. 6.

Uxor viro valide donat ſi convertitur in dotem communis filiæ. 24. 1. 12. 7.

Item ſi vir uxori ad reſtaurandas ædes ejus incendio, ſimilive caſu vaſtatas. 24. 1. 12. 8. *non tamen valebit generaliter datum conjugi ut in ſuo ædificet.* 24. 1. 12. 9.

Valet inter conjuges donatio divortii causâ. 24. 1. 12. 10. *item exilii causâ, ſi ſit in ſolatium conjugis exulis.* 24. 1. 12. 11.

Mortis cauſa conjux conjugi valide donat. 24. 1. 12. 12.

Donatio fructuum vel uſurarum ſeparatim & directo inter conjuges non eſt permiſſa. 24. 1. 13. 1. *valida tamen eſt in conſequentiam rei principalis.* 24. 1. 13. 2.

Donatio inter conjuges convaleſcit, ſi ſuprema donantis voluntate comprobetur, item tacite, ſi donator præmoriens non mutavit voluntatem. 24 1. 14. 1.

Circa confirmationem donationis quæri ſolet, donatumne quid fuerit, an animo gerendi negotii impenſum: quod ex quantitate & qualitate impenſæ definiendum eſt. 24. 1. 14. 2.

Donationis confirmatio facta quomodo differat à legato. 24. 1. 14 4.

Donatio ſeu expreſſe, ſeu tacite confirmata utroque caſu retretrahitur. 24. 1. 14 5.

Ubi autem retrotrahitur donatio id tantum ad acquiſitionem fructuum etiam naturalium, non etiam dominii referendum eſt. 24. 1. 14 8.

De inſinuatione donationis. 39. 5. 6. per totum.

Donatio excedens 500. *aureos inſinuanda eſt:* 39. 5. 6. 1.

Quandonam in remuneratione excedente 500. *aureos ceſſet inſinuatio.* 39 5. 6. 4.

Donatio in locum ſacrum inſinuatione eximitur. 39. 5. 6. 5.

Inſinuatio per jusjurandum ſuppletur. 39. 5. 6. 6.

In æſtimanda quantitate donationis ſpectanda eſt res ipſa, non fructus. 39. 5. 6. 7.

Si donationes in fraudem legis multiplicentur, inſinuatio non remittitur. 39. 5. 6. 10.

Remiſſiones uſurarum futuri temporis inſinuationi non ſubjiciuntur. 39. 5. 6. 11.

Fidejuſſor immodica donationis in ſolidum conveniri non poteſt. 39. 5. 6. 12.

An opus ſit inſinuatione, ubi venditor declarat, quantumcumque ſit quo pluris res valeat; id ſe donare? 39. 5. 7. per totum.

De materia donationis. 39. 5. 8.

Quænam cadant in donationem. 39. 5. 8. 1.

De donatione hereditatis. 39. 5. 9. per totum.

Hereditas ſperata donari non poteſt, diverſum eſt de delata & acquiſita? 39. 5. 9. 1.

Donator aut venditor delatæ hereditatis rectà à creditoribus convenitur. 39. 5. 9. 3.

Non tantum irrita eſt donatio hereditatis ſperata, ſed poſtea adita tota cedit fiſco. 39. 5. 9. 8. *Diverſum eſt ſi dominus ſcivit & conſenſit.* 39. 5. 9 9.

An valeat donatio omnium bonorum præſentium & futurorum? 39.5.10.
Inter quos prohibita ſint donationes? 39.5.11. per totum.
Valet donatio in concubinam. 39.5.11.1. *non tamen valet inter conjuges: ratio diffe-rentiæ.* 39.5.11.2.
Nequidem ſubſecuto cum concubina matrimonio, donatio ei facta infirmatur. 39.5.11.3
Infirma eſt donatio facta à minore. 39.5.12.1.
An donatoris crimen capitale impediat donationem? 39.5.13. per totum.
Crimen capitale hic intelligitur, cui imminet confiſcatio bonorum. 39.5.13.1.
Quo ſenſu dicatur, poſt contractum crimen valere donationem inter vivos, niſi condemnatio ſequatur? 39.5.13.2.
Si donatio bonâ fide proceſſit, crimine ſuperveniente non retractatur. 39.5.13.3. *Diverſum eſt, ſi facta ſit ab eo, qui crimen committere jam deſtinavit.* 39.5.13.4
Donatio mortis causâ per ſententiam confiſcationis infirmatur. 39.5.13.6.
In donationibus Reipublicæ factis deterior eſt conditio Reipublicæ, quàm ſingulorum. 39.5.14.1. *Ratio differentiæ.* 39.5.14.2.
Filiusf. regulariter donare non poteſt. 39.5.15.1.
Filiusf. de Caſtrenſi vel quaſi Caſtrenſi Peculio validè donat. 39.5.15.3.
Invalida eſt donatio patrisf. in filium vel filiamf. 39.5.15.4 *Valet, ſi in cauſam dotis filiæf. confertur.* 39.5.15.6.
Utrum donatio patris in filiumf. confirmetur jureſurando? 39.5.16. per totum.
Item an donatio inter conjuges. 39.5.17. per totum.
Donationis effectus eſt traditionis neceſſitas. 39.5.18.1.
Donator non tenetur ex mora ad uſuras. 39.5.18.2.
Donator non tenetur de evictione, niſi de evictione promiſſum ſit. 39.5.19.1.
An per jusjurandum validè renuntietur donationis revocationi ex l. ult. C. De revoc. donat. 39.5.20. per totum.
An ut ob ingratitudinem heres revocet donatum, neceſſe ſit à donatore fuiſſe litem conteſtatam, an verò ſufficiat etiam extrajudicialis conteſtatio mutatæ voluntatis? 39.5.21.
An donator univerſorum bonorum revocare donationem poſſit, ob denegata ſibi inopi à donatario alimenta ex fructibus rerum donatarum 39.5.22.
Utrum donatori cælibi magnæ quantitatis agnati liberi, ſed ipſo vivo mortui faciant ceſſare legem Si unquam. 8. C. De revoc. donat.? 39.5.23.
Donatio mortis causâ quid, & quomodo fiat? 39.6.1.1.
Differentia capionis à donatione mortis causâ. 39.6.1.2.
Mortis causâ donatur vel contemplatione mortis imminentis vel certi periculi. 39.6.2.1. *Quomodo utraque ſpecies peragatur.* 39.6.2.2.
Non ſua ſolùm ſed & mortis filii, vel fratris causâ donare quis poteſt. 39.6.2.3.
Donatio mortis causâ promiſſione non revocandi fit donatio inter vivos. 39.6.3.1. *Idem de promiſſione habendi ratam, nec refragandi.* 39.6.3.2.
Si ſimpliciter donationi causâ mortis Jusjurandum acceſſit, poterit revocari. 39.6.3.5.
In quibus conveniant vel diſcrepent donatio mortis causâ & legatum. 39.6.4. per totum.
In donatione filiif. causâ mortis utrùm patris conſenſus pro ſolennitate, an propter patris præjudicium deſideretur? 39.6.5. per totum.
An citra patris conſenſum donet filiusf. eas res peculii adventitii in quibus pater non habet uſumfructum? 39.6.6. per totum.
Minor 25. annis ſub Curatore poſitus an donare causâ mortis poſſit, ſine illius conſenſu? 39.6.7. per totum.
An manifeſtus uſurarius poſſit donare causâ mortis, non præſtitâ cautione de reſtituendis uſuris. 39.6.8. per totum.
In donationem mortis causâ deducuntur eadem quæ circa donationem inter vivos. 39.6.9.1.
Validè mortis causâ promittes ſtipulanti 100. *annua, quamdiu vivet.* 39.6.9.3.
Donatione mortis causâ diſſolutâ, dominium ipſo jure revertitur. 39.6.10.1. *& competit donatori vindicatio aliquando directa, aliquando utilis.* 39.6.10.2. *repetit quoque fructus non pendentes tantùm, ſed & perceptos.* 39.6.10.3.
Si donatio ob agnatam ſobolem diſſolvitur, fructus tantùm à tempore nativitatis ejus repetuntur. 39.6.10.4.
Si donatio ob ingratitudinem revocetur, tantùm poſt litem conteſtatam percepti fructus reddi debent, ſimul cum iis qui tempore donationis extabant. 39.6.10.5.

DOS, DOTALITIUM, DOTALIA PACTA, DOTALIS FUNDUS.

Dotis varia ſignificatio. 23.3.1.1.
De ſubſtantia dotis eſt ut fiat in cauſam matri-

trimonii validi: ejus conſectaria. 23.3.1.2.
Tam in datione, quam in ſtipulatione dotis ineſt conditio: ſi nuptiæ ſequantur. Eliciuntur conſectaria. 23.3.1.3.
Dotium jus conſtitui debet ut res dotales ſiant. 23.3.1.4.
Dos omnis vel profectitia, vel adventitia eſt. 23.3.5.1. *Dos profectitia eſt quæ à patre aut avo paterno, aut eorum beneficio ad filiam pervenit.* 23.3.5.2.
Cur talis non ſit, ſi quis patri dedit eâ lege, ut filia in dotem daret. 23.3.5.3.
Dos adventitia eſt quæ ab extraneo proficiſcitur. 23.3.5.4.
Quæcumque dos profectitia non eſt, adventitia dicitur. 23.3.5.7.
Quæ dos confeſſa vocetur. 24.3.3.1.
Matrimonio invalido ob impedimentum, quod latuit conjunctos, ſuperſtiti dotalitium non debetur. 12.7.1.4.
Doarium ſive lucrum ſuperviventi conjugi addictum, etiam pertinet ad eum, cujus conjux obiit ante concubitum. 23.1.1.3.
Quale ſit jus quod in res dotales habet maritus. 23.3.2.
Uxor eſt dotis domina jure naturali, maritus vero fictione Juris Civilis, 23.3.2.2.
Non ſufficit viro aſſerere uſumfructum in dote, & quare. 23.3.2.3.
Cur uxori in dote naturale potius dominium tribuatur quam marito? 23.3.2.4.
Fructus ante matrimonium percepti, niſi donati ſint, dotem augent. 23.3.3.1.
Quatenus dotalium pecudum fætus lucretur maritus. 23.3.3.2.
Res pecuniâ dotali comparata propriè dotales non ſunt; utilis tamen earum vindicatio competit uxori. 23.3.3.7.
Fundus legatus ſervo dotali fit dotalis, ſecus ſi contemplatione mariti. 23.3.3.8.
Fundo dotali evicto, maritus oblatam ex ſtipulatu duplam, ſoluto matrimonio uxori reſtituet. 29.3.3.9.
Jus patronatus acceſſionis vice in dotem tranſit. 23.3.4.1.
Si pater hereditatem ſibi relictam repudiaverit in gratiam generi, fortè ſibi ſubſtituti, in cauſam dotis, adventitia cenſebitur. 23.3.5.5.
Diverſum erit ſi pater donaturum ſibi, dare filiæ in dotem jubet: ratio differentiæ. 23.3.5.6.
Vir uxoris bona de ejus conſenſu communi filiæ in dotem validè aſſignat. 23.3.5.8.
Si pater bona filiæ emancipatæ adminiſtrans, ei dotem conſtituit, eam ex ſuis non ex filiæ bonis conſtituiſſe intelligitur. 23.3.5.10.
Uti & obligabitur ſi falſo exiſtimans ſe filio 100. *debere, ea dedit in dotem.* 23.3.5.11.
Si Curator patris dementis aut prodigi, vel Magiſtratus eo ab hoſtibus capto, dotem conſtituit, profectitia erit. 23.3.5.12.
An & quomodo filia ſui juris, ſibi dotem conſtituere poſſit? 23.3.5.13.
Si filia ultra patrimonii vires dotem conſtituit, etiam curatores authore, ipſo jure irrita erit, ſed ad excurrentem tantum quantitatem. 23.3.5.14.
At ſi intra patrimonii vires exceſſit reſtituetur. 23.3.5.15.
Qua authoritas Curatoris ut vendito fundo, pecunia inde redacta in dotem detur? 23.3.5.16.
Quid ſi pater filiam deſponſet tutori vel curatori, an per ipſos dos conſtituetur? 23.3.5.17.
Obligatur quoque prorſus extraneus, etiam mulier dotem promittendo. 23.3.5.18.
Pater rectè promittit dotem indefinitè. 23.3.6.1. *Obligabitur enim pro modo facultatum ſuarum & generi dignitate.* 23.3.6.2. *Diverſum eſt ſi mulier indefinitè promiſerit.* 23.3.6.3.
Quid ſi mulier univerſa bona ſua doti conſtituit, an vir à creditoribus ejus poterit conveniri? 23.3.6.5.
Res quæcumque in dotem dari poteſt, & quid ſi nuda proprietas detur uſufructu penes tertium exiſtente? 23.3.6.6.
Solo uſufructu in dotem dato, jus ipſum, non etiam fructus in dote eſt. 23.3.7.1.
Quid ſi mulier habens uſumfructum in fundo viri, eum viro in dotem dedit? 23.3.7.2.
Quid ſi pater mulieris talem habeat, eumque pro ea dedit in dotem? 23.3.7.3.
Quid ſi muliêr in proprio fundo uſumfructum doti dedit? 23.3.7.4.
Quid ſi facto divortio mulier fundum vendidit? Quid ſi vendidit marito? 23.3.7.5.
An vir teneatur uxori, ſi uſumfructum formalem dote datum, non utendo amiſit? 23.3.7.6.
Fundo communi in dotem dato ſocius provocare ad diviſionem poteſt, non verò maritus. 23.3.8.1.
Si fundus integer ſocio adjudicetur; pecunia quâ maritus condemnatur ſuccedit doti. 23.3.8.2.
Sin autem adjudicetur marito; pars tantùm quæ ab uxore profecta eſt, erit dotalis ſtante matrimonio. 23.3.8.3. *Quid juris matrimonio finito?* 23.3.8.4.
Nullam habet firmitatem datio rei alienæ in *dotem.*

dotem. 23. 3. 9. 1. *Niſi eam præceſſit conventio, vel ſtipulatio de evictione acceſſit, vel interceſſit dolus.* 23. 3. 9. 2.

Cur potius res aliena vendi quam in dotem dari poteſt? 23. 3. 9. 3.

Uſucapi pro dote res aliena in dotem data poteſt, uti & donata pro donato. 23. 3. 9. 8.

Quod mulieri debetur in dotem conſtitui poteſt. 23. 3. 10. 1.

Si vir ſpeciem debebat, & mulier convenit, pro ſpecie mihi debita, 100. tibi doti erunt vir liberabitur obligatione ſpeciei, & 100. debere incipies. 23. 3. 10. 2.

Si nuptura filiofam. patri ejus ita caverit: Quod filius tuus mihi debet, id tibi doti erit: de ipſius filiiſam. debito interpretandum eſt, ſi non conſtet aliud ſenſiſſe. 23. 3. 10. 3.

Si verò alii nuptura, filiumfam. juſſerit de peculio dotem promittere, inſpiciendum quantum ſit in peculio tempore promiſſionis. 23. 3. 10. 4.

Quid ſi mulier extraneum debitorem ſponſo delegavit dotis conſtituendæ causâ? 23. 3. 10. 6.

Quid ſi debitori delegato, vir acceptum tulerit juſſu mulieris? 23. 3. 10. 7.

Fideicommiſſum in dotem dari non poteſt. 23. 3. 11. 1. *Proinde delegatus non tenebitur ex ſua promiſſione.* 23. 3. 11. 2. *Ratio deciſionis.* 23. 3. 11. 3.

Quid igitur, ſi mulier debitam ſibi ex fideicommiſſo partem hereditatis doti conſtituit? 23. 3. 11. 4.

Dos & ſtipulatione & pacto conſtitui poteſt: quis contractus ſit conſtitutio dotis. 23. 3. 12. 1.

Conſtituitur quoque dos traditione, etiam ante nuptias; & quandonam hoc caſu res dotales tranſeant in dominium ſponſi? 23. 3. 12. 2.

Quid juris dum ante nuptias in dominium ſponſi tranſeunt? 23. 3. 12. 3.

Si mulieri res dedero, ut ipſa ſuo nomine det in dotem, cenſebor ſtatim in eam tranſtuliſſe dominium. 23. 3. 12. 4.

Si res alicui tradidero, ut in dotem convertantur nuptiis ſecutis, & ante nuptias diſceſſero; heres meus iis ſecutis implere dotem tenebitur. 23. 3. 12. 6.

Quod ſi ſponſa tibi vel Titio 100. in dotem promiſit; & poteris Titio ſolvere, & in eâ ſolutione obligaberis de dote. 23. 3. 12 9.

Dos quoque per donationem mortis causâ à patre vel extraneo conſtitui poteſt. 23. 3. 12. 10. *non tamen à muliere: & quare?* 23. 3. 12. 12.

At dote promiſsâ validè paciſcitur, ne à ſe viva exigatur. Ratio diverſi juris. 23. 3. 12. 13.

Qui mille promiſit in dotem, cum commodiſſimum erit, aut cum commodum erit, quando eam præſtare compellitur? 23. 3. 13. 1.

An ratio habenda eorum, quibus indiget promiſſor, ad delicias & pompam ſolitam? 23 3. 13. 2.

Quid ſi mille promiſi cum potero? 23. 3. 13. 3.

Qui promittit ſi voluero; *nihil agit: ſecus,* cum voluero. 23. 3. 13. 4.

Valet legatum, ſi pater promiſſam pro filia dotem ei legavit; ſecus ſi marito. 23. 3. 14. 1. *Nec eo caſu dos duplicabitur, niſi filia probet eam patris intentionem.* 23. 3. 14. 2.

Quid ſi filia hâc probatione deſtituatur? 23. 3. 14. 3.

Cur in propoſito caſu voluntas patris de duplicanda dote potiùs à filia probari debet, quàm ab herede? 23. 3. 14. 4.

Si pater 100. in dotem promiſit, ac dein fundum leget in dotem; utrumque debebitur. 23. 3. 14 8. *nec præſumetur per oblivionem promiſſa dotis legaſſe.* 23. 3. 14. 9.

Idem eſt, ſi fundus Cornelianus doti dictus eſt, & fundus Seianus in dotem legetur. 23. 3. 14. 10.

Cur non ſimiliter duæ dotes præſumantur vel dotis augmentum, dum 100. *doti dicta ſunt, &* 100. *in dotem legata?* 23. 3. 14. 12.

Quid ſi majorem ſummam legatum dotis quam promiſſio comprehendat? 23. 3. 14. 13.

Si pater filiæ ſuæ nomine 100. *genero leget, ea in cauſam dotis convertuntur.* 23. 3. 14. 16.

Quid ſi alicui legatur cùm nupſerit; non debetur ſi nupſerit invalidè: ſed an debebitur ſi dein legitimè nubat? 23. 3. 14. 17.

Dos priori matrimonio deſtinata quatenus in poſterius convertatur. Caſus octo, 23. 3. 15.

Dotis æſtimatio maritum plenè dominum facit. Conſectaria. 23. 3. 16. 1.

Idem juris etſi eas res mulieri vir reliquit uſu atterendas. 23. 3. 16. 2.

Si convenit aut res aut æſtimationem reddi: viri erit electio, niſi aliud actum ſit. 23. 3. 16. 3.

Quod ſi hoc caſu res periit, vir ad æſtimationem tenebitur. 23. 3. 16. 4.

Æſtimatio tamen maritum dominum non facit, ſi placuit dotem finito matrimonio reddi. 23. 3. 16. 5. *quo caſu non tenetur mulier de evictione. Limitatur.* 23. 3. 16. 6.

Quid ſi res dotalis ſic æſtimata eſt, ut ejuſdem æſtimationis ipſa reddatur? 23. 3. 16. 7.

Si

Index Rerum & Verborum.

Si res dotalis viliori pretio eſt æſtimata, animo gratificandi marito, irrita eſt æſtimatio. 23. 3. 16. 8.

Quomodo mulieri ſubveniatur ſi in æſtimatione ſit læſa. 23. 3. 16. 9.

An filiaf. relictis liberis in matrimonio defunctâ, dos profectitia apud virum remaneat, an ad patrem revertatur? 23. 3. 17.

Res dotales æſtimatæ, ita periculo ſunt mariti, ut etiam fortuitum caſum præſtet. 23. 3. 18. 1. Idem juris de rebus quæ pondere, & numero conſtant. 23. 3. 18. 2.

In corporibus non æſtimatis tantùm tenetur maritus de omiſſione curæ, quam ſuis adhibere rebus ſolet. 23. 3. 18. 3. ſimiliter pater ſi dotem nomine filiæf. ſuſcepit. 23. 3. 18. 4.

Si quis dotem pro muliere promiſit, nomen periculo eſt mulieris, ſi debitor labatur facultatibus. Quod limitatur. 23. 3. 18. 5.

Idem erit, ſi pater mulieris promiſerit. 23. 3. 18. 6. aut ipſa mulier dotem pollicita fuerit. 23. 3. 18. 7. aut debitori qui dotem promiſit ipſa ſucceſſerit. 23. 3. 18. 8.

Quod ſi extraneus ex liberalitate promiſit, etiam moram mariti ratio honeſtatis excuſabit. 23. 3. 18. 9.

Caſus, quo à patre vel donatore debita dos incipit eſſe periculo mariti. 23. 3. 18. 11.

Quid ſi vir animo donandi paſſus eſt in dotem ſibi delegari debitorem non idoneum? 23. 3. 18. 12.

Quid ſi ſine donandi propoſito non idoneum nomen ſciens ſuſceperit? 23. 3. 18. 13.

Si pater dotem promittens, ne eam invitus ſolveret; nulla eſt obligatio dotis. 23. 4. 2. 1. Diverſum eſt, ſi convenerit, ne à muliere, neve à patre dos petatur. 23. 4. 2. 2.

Similiter valet pactum ſi avus pro nepte ſua dotem promittens pactus eſt, ne à ſe, neve à filio dos peteretur. 23. 4. 2. 3.

Quid ſi pater dotem pactus convenit, ne ſe vivo dos peteretur, neve conſtante matrimonio? 23. 4. 2. 4.

De pactis circa uſum dotis. 23. 4. 3.

Periculum caſus rectè transfertur ab uno in alium conjugem, at marito inutiliter culpa remittitur. 23. 4. 3. 1.

Nummi dotales converti in ſpeciem poſſunt, & vice verſâ, ſi id mulieri expedit. 23. 4. 4. 1. quod non rectè extenditur ad licentiam alienandi fundum pupillarem. 23. 4. 4. 2.

An & quando valeat pactum de lucranda dote conceptum in caſum divortii? 23. 4. 6. 1.

Pactum hoc in caſum divortii etiam locum habebit, ſi alter conjugum per Profeſſionem Monaſticam divertat. 23. 4. 6. 2.

Non valet pactum ut præmorientis mariti heredes dotem lucrentur. Conſectarium. 23. 4. 6. 3.

Valebit indiſtinctè ſi conventum eſt, ut muliere in matrimonio defunctâ maritus dotem lucretur. 23. 4. 6. 4.

Si conſtante matrimonio dote datâ pactum eſt, ut ob intervenientes liberos pars dotis retineatur; etiam nati ante dotem computabuntur. 23. 4. 6. 5.

Dos in contractu matrimonii conſtituta, eo conſtante remitti non poteſt. 23. 4. 8. 1.

Diverſum erit, ſi poſt divortium renovando matrimonio remittatur. 23. 4. 8. 2.

Caſus quibus maritus inutiliter convenit circa reſtitutionem dotis. 23. 4. 9. 1.

Valet pactum ut dos reddatur ante tempus legibus præfixum, non valet ut ultra differatur. Duæ exceptiones. 23. 4. 9. 2.

Quibus poſſit ſtipulari pater ut dos reddatur? 23. 4. 10. 1.

Hoc doti præcipuum, quod pater eam liberis in poteſtate non poſitis ſtipulando, utilem eis actionem acquirat. 23. 4. 10. 2.

Initio dotis dandæ, is qui dat, poteſt pro libitu de ea paciſci. 23. 4. 11. 1.

Poſt datam conſentire debet mulier, & ii quos reſtitutio dotis contingit. 23. 4. 11. 2.

Nec oberit aut proderit pactum patris poſt dotem ei conſtitutam. 23. 4. 11. 3.

Proderit tamen patri, ſi ſola filiaf. ad ejus utilitatem pacta eſt. 23. 4. 11. 4.

At ſi filiaf. in caſu licita conditionem dotis deteriorem fecit, ei ſoli non & patri nocebit; niſi is adjectâ quoque filiæ perſonâ experiatur. 23. 4. 11. 5.

Vir lege Juliâ fundum dotalem alienare prohibetur. 23. 5. 1. 1.

Quod & in prædio urbano obtinet. 23. 5. 1. 2. & in fundi parte. 23. 5. 1. 3.

Prohibitio hæc ad ſponſum quoque extenditur. 23. 5. 1. 4.

Si mulier in dotem promiſit fundum, quem vir ei debebat, fit dotalis, & alienari non poteſt. 23. 5. 2. 1.

Diverſum eſt, ſi vir debuit 10. vel fundum. 23. 5. 2. 2.

Si debuit Stichum vel fundum, Sticho demum mortuo fit fundus dotalis. 23. 5. 2. 3.

Quid ſi vir debuit fundum Cornelianum vel Seianum? 23. 5. 2. 4.

Lex Julia impedit initium uſucapionis fundi dotalis, at ubi cœpta eſt, curſum ejus non interrumpit. 23. 5. 3. 1.

Non tantum fundus dotalis alienari prohibetur, ſed & jus ei cohærens diminui. 23. 5. 4. 1.
Quid ſi maritus emat Titii fundum ſervientem prædio dotali? 23. 5. 4. 3.
Quid ſi uxor fundum in dotem dedit cui ſervit prædium mariti? 23. 5. 4. 4.
Uxor dotale prædium alienare non poteſt, nequidem patre ſuo conſentiente. 23. 5. 5. 2.
An poterit ex conſenſu mariti. 23. 5. 5. 2.
Mulier ex crimine publico poteſt dotem fiſco committere. 23. 5. 5. 4.
Similiter ex neceſſitate Juris fundus dotalis poterit alienari. 23. 5. 5. 5.
Salvo tamen jure uxoris. 23. 5. 5. 6.
Quomodo & in heredem mariti tranſit. 23. 5. 5. 7.
Valet legatum ſi vir uxore herede inſtituta legaverit ab ea fundum dotalem. 23. 5. 5. 8.
Vir alienare poteſt fundum æſtimatum in dotem acceptum. 23. 5. 5 9.
Confirmatur alienatio fundi dotalis dum ſupervenit viro plenum dominium. 23. 5. 6. 2.
De dotis privilegiis, *Vide in verbo* Privilegium.
Juſtinianus doti tribuit tacitam hypothecam, in omnibus bonis, & contra quos? 24. 3. 1. 5.
Dotis confeſſio præjudicat marito, & quando præjudicet creditoribus. 24 3. 3. 2.
Dotis non numeratæ exceptio ceſſat, ſi poſt inſtrumentum ſubſecuta eſt ex intervallo confeſſio ſolutionis. 24. 3. 3. 4. Idem obtinet ſi acceſſit ab extraneo delegatio aut promiſſio dotis. 24. 3 3. 5. Item ſi confeſſio eſt, rei immobilis quamvis æſtimata. 24. 3. 3. 6.
Ceſſat quoque ſi ante matrimonium aut ſaltem concubitum, confeſſio emanavit. Limitatio. 24 3. 3. 7.
Dotis confeſſio an præjudicet creditoribus poſt ſpatia opponendæ exceptionis non numeratæ dotis? 24. 3. 4.
Dotis repetitio cui competat. 24. 3. 5.
Dos adventitia cedit lucro mariti præmortuâ in matrimonio uxore: contrarium tamen hodie obtinet. 24. 3. 5. 2.
Dotem ſibi repetet mulier marito ſuperſtes, ſed de conſenſu patris, ſi in ejus adhuc eſt poteſtate. 24. 3. 5: 3.
Dotem hanc jure ſuo exigit mulier emancipata. 24. 3. 5. 5.
Dotem profectitiam repetet pater adjunctâ filiâ, ſeu eâ conſentiente. 24. 3. 5. 6.
Si filia contendat ſe ſui juris eſſe: non audietur pater, niſi contrarium probet, ipſamque conſentire. 24. 3. 5. 7. & de conſenſu filiæ tam præſumpto quam ficto. 24. 3. 5 8. & ſeqq.
Dos profectitia non repetetur ſeparatim filia ſoluta, ſi pervenit ad patrem, uti nec ſoluta ſoli patri; ſi eam in ſecundas filia nuptias contulit. 24. 3. 6. 2.
Dos rectè ſolvitur filiaſam. ſoli ex cauſa utilitatis vel pietatis. 24. 3. 6. 5.
Quam ſi vir ſtante matrimonio ſolvit tenetur probare quod in eam cauſam dos impenſa eſt. 24. 3. 6. 6.
Si dos ſoli filiaſam. etiam ſine juſta cauſa fuerit ſoluta, eamque illa prodigit, & pater à marito dotem non repetiit, nec patris heredes, nec filia agere poterunt. 24. 3. 6 8.
Dotis profectitia actio pertinet ad filiam mortuo patre etiam civiliter. 24. 3. 7. 1.
Idem eſt ſi filia emancipetur. 24. 3. 7. 2. Etſi juſſiſſet dotem patri reddi, ſi pater obiit antequam dotem recepit. 24. 3. 7. 3.
Etiam obtenta ſententia in actione dotis ex conſenſu filiæ inſtituta. 24. 3. 7. 4.
Item in diuturna abſentia patris ſola filia dotem repetet, ſub cautione de rato. 24. 3. 7. 5. Idemque eſt ſi pater eſt prodigalitatis ſuſpectus. 24. 3. 7. 6.
Filia ſui juris effecta, etiam contra ipſum patrem ejuſve heredem actionem dotis ſola exercet, ſi pater marito ejus heres extitit. 24. 3. 7. 7.
E contrario actio de dote ſoli patri competit, ſi filia in captivitate deceſſit. 24. 3. 7. 8.
Competit ſoli patri actio de reddenda dote, ſi dotem ſibi reddi ante nuptias ſtipulatus eſt. 24. 3. 8. 1.
Si pater aut extraneus cavit de reddenda ſibi dote in certum caſum, actio erit mulieris in caſu omiſſo. 24. 3. 8. 4.
Actio reddendæ dotis in primis datur contra maritum. 24. 3. 9. 1.
Si paterf. dotem accepit, uxor ſocerum conveniet, niſi maritus patri ſuo heres exſtiterit. 24. 3. 9. 2.
Si juſſu patris filiof. dos data eſt, pater convenitur in ſolidum, aliàs tantum peculio tenus. 24. 3. 9. 3.
Filiusfam. de dote ſibi data convenitur in ſolidum. 24. 3. 9. 4. Retinere tamen filiusf. ex peculio poterit unde ſe alat. 24. 3. 9. 5.
Si bona mariti ſint confiſcata actio de dote contra fiſcum inſtituenda eſt. 24. 3. 9. 7. Diverſum eſt ſi titulo donationis ad fiſcum pervenerunt. 24. 3. 9. 8.
Quid ſi dos à mulieris patre promiſſa, neq; conſtante matrimonio ſoluta fuerit? 24. 3. 9. 9.

Actio

Actio de repetenda dote ſoluto demum matrimonio inſtituenda. 24.3.10.1.
Si promiſſam dotem primum poſt divortium, ejus ignarus pater numeravit, qua actione dos repetetur? 14 3.10.2.
Quod ſi dos penes maritum labentem facultatibus periclitetur, uxori licebit prævenire. 24.3.10.3.
Quin & dotem, & donationem propter nuptias, & parapherna ſtatim recuperabit, modò virum alat & filiam 24.3.10.4.
Datur repetitio dotis mulieri etiam contra ſocerum, qui dotem ſuſceperat, facultatibus labentem. 24.3.10.9. *Quod tamen ceſſat ſi vir eſt ſolvendo.* 24.3.10.10.
Quid ſi uxore furente, aut pariter prodigalitatis ſuſpectâ, vir diſſipet dotem. 24.3.10.11.
* *In hanc actionem venit imprimis quod in dotem datum eſt.* 24.3.11.1.
Pactum de non petenda reſidua parte dotis à ſocero promiſſa, non habet vim ſolutionis. 14.3.11 2. *Secus ſi dos, etſi non ſoluta, acceptilata tamen fuerit.* 24.3.11.3.
Aliquando nec ſoluta nec acceptilata dos petitur à marito, ut ſi hereditatem uxoris æri alieno imparem adierit non confecto inventario. 24.3.11.4.
Et condemnatur maritus ultra quam facere poteſt. 24.3.11.5. *Modò qui dotem petit non ſit uxoris mandatarius, ſed ejus creditor vel donatarius inter vivos.* 24.3.11.6.
De diviſione fructuum Dotis ejus anni quo labente finitum fuit matrimonium. 24.5.12. item 24.5.13. & ſeqq.
Maritus in judicio de dote tenetur de dolo, & culpa non tantum lata ſed levi. Quæ culpa hic levis? 24.5.15.1. *Exceptio in ſervis dotalibus.* 24 5.15.2.*
Quid ſi citra levem culpam mariti aliquid de dote deperditum ſit? 24.3.15.3.
Per culpam latam non amittit maritus privilegium ne ultra condemnetur quàm facere poſſit. 24.3.15.4.
In materia dotis culpa lata non comparatur dolo. 24.3.15.6.
De mora circa reſtitutionem dotis. 24.3.16. per totum.
De exceptionibus in judicio dotis diſcutiendis. 24.3.17.
Favore dotis exceptio dominii denegatur. 24.3.17.2. *quia tranſlatio dominii hic non eſt perpetua.* 24.3.17.3.
In judicio dotis idonea eſt exceptio injuſti divortii. 24.3.17.5. *ſecùs, ſi judicatum ſit utrumque conjugem divortio cauſam fuiſſe.* 24.3.17.6.
Eſt quoque idonea exceptio adulterii. 24.3.17.7. *hanc tamen exceptionem objectione lenocinii mulièr poteſt repellere, ſi videlicet ante litem conteſtatam objecerit* 24.3.17 8. *aliàs poſt litem conteſtatam eâ objectione ſe non relevabit.* 24.3.17.9.
An contra actionem de dote locum habeat Compenſatio. 24.3.18. per totum.
De privilegio mariti in judicio dotis, ne ultra vires ſuas condemnetur. 24.3.19. *Et ad quas perſonas ſe illud privilegium extendat?* 24.3.20.
De impenſis in res dotales factis, *vide in verbo* Impenſæ.
An inopi, obærato vel prodigo ſcienter nubens, poſſit dotem repetere conſtante matrimonio. 36.4.1.

DUELLUM.

Deſcriptio Duelli. 48.8.2.1.
Malitia Duelli. 48.8.2.2.
Pœna Duelli. 48.8.2.3.
Plotus quoſdam à Duelli crimine & pœna perperam excuſat. 48.8.2.4.
Corripitur Tiraquellus *qui Nobilibus permittit controverſias ſuas Duello dirimere.* 48.8.2.5.

E

ECCLESIA:

Eccleſia reſtituetur ſi rem ſuam publicæ auctioni expoſitam addixerit emptori, deinde ſit qui pluris licitetur. 4.4.4.7.

EDERE, EDITIO.

Editionis deſcriptio. 2.13.1.1.
Finis Editionis. 2.13.1.3.
Editio hodie fit libello, & quomodo olim fieret. 2.13.1.2.
Editio actionis reum inſtruit: & petens edere actionem in judicem non conſentit. 5.1.18.1.
Ut reus non tenetur actori edere ſua inſtrumenta ad fundandam actionem, ita nec ad replicationem. 44.1.2.4.

EDICTUM.

Caſus circa edictum Magiſtratus Bruxellenſis prohibens venditionem cereviſiæ Lovanienſis. 1.1.28.3.
Edictum, quod quiſque juris in alterum ſtatuerit &c. 2.2.
Hoc edicto non tenetur magiſtratus iniquum jus dicens inter ſuæ juriſdictioni non ſubjectos. 2.2.1.1.

Tenetur tamen qui jus iniquum impetravit, etſi eo non ſit uſus. 2.2.1.2.

Non tenetur hoc edicto, cui iniquum jus, ſine ipſius poſtulatione, ſtatutum eſt; ſi eo non eſt uſus. 2.2.1.4.

An pœna hujus edicti commiſſa à debitore principali tranſeat in fidejuſſorem? 2.2.2. *Affirmatur.* 2.2.2.1.

An edictum hoc à defuncto commiſſum tranſmittat pœnam in heredem. 2.2.3.

Hoc edictum non habet locum in privilegiis. 2.2.4 1.

Edictum de alienatione judicii mutandi cauſa, facta. 4.7.

Quis hoc edicto teneatur. 4.7.1.

Hoc edicto non tenetur, qui odio litis rem alteri ceſſit aut vendidit. 4.7.2.1.

Hoc edicto non continetur alienatio neceſſaria. 4 7.2 3.

Ad hoc edictum requiritur alienatum eſſe, datâ operâ, ut proſecutio fieret moleſtior. 4.7.3.1. *Idem erit ſi alienatio actionem intervertat.* 4 7.3.2.

Requiritur etiam ut actoris interſit. 4.7.4.1. *Item ut res ſit controverſa.* 4.7.5.1.

ELECTIO.

De Electionis legato, vide in verbo Legatum.

EMPHYTEUSIS, EMPHYTEUTA.

Quid Emphyteuta circa ſilvas liceat? 7.1.5.10.

Si morte Emphyteuta, ejuſque liberorum, Emphyteuſis revoluta ſit ad dominum, an is cogatur eam reſtituere proximiori? 43.20.1.

EMPTIO, VENDITIO.

Emptio Venditio quid? 18.1.1.1.

Emptionem venditionem à permutatione ſeparat nummus, qui vim habet res omnes dimetiendi, exæquandi, & compenſandi. 18.1.1.4.

Emptio venditio perficitur nudo conſenſu de re tradenda & pretio numerando. 18.1.1.8. *conſequenter etiam perficitur inter abſentes: quia nullam ſolennitatem requirit, ac ne ſcripturam quidem.* 18.1.1.9.

Venditio rerum ad numerum, pondus vel menſuram, tunc demum cenſetur perfecta quoad periculum mercis transferendum in emptorem, cùm adnumerata, adpenſa, vel admenſa fuerint. 18 1.1.10.

Quid ſi tota ſimul maſſa uno pretio ematur? Aut vas integrum de quo conſtat quot metretas contineat, etſi de pretio per metretas ſingulas conventum ſit? 18.1.1.11.

Emptionis venditionis tertia perfectio eſt impletio, nempe numeratio pretii & traditio mercis. 18.1.1.12.

Lex 2. C. De reſcind. vend. *cur in permutatione beneficii non obtineat?* 4.4 8.6.

Obtinet in locatione redituum beneficii Eccleſiaſtici. 4.4.8.7.

An ex lege 2. C. De reſcind. vend. *emptor reſtitutionem rei eligens, ſimul teneatur ad fructus perceptos?* 18 5.5.

In obligatione venditoris tantùm eſt tradere, quamvis in executione ſit dare, ſi ipſe dominus eſt. 18.1.1.13.

Inter Emptionem venditionem, & Conductionem locationem maxima ſæpè eſt affinitas. 18.1.1.14.

Ad Emptionem venditionem tria concurrunt: Conſenſus, Merx, Pretium. 18.1.1.15.

In Emptione venditione conſenſus debet eſſe purus. Quid ſi adjiciatur conditio? Quid ſi pendente conditione merci vitium aut interitus ſupervenerit? 18.1.2.1.

Diſtingui debet utrùm ſub conditione Emptio venditio contrahatur, an contractus ſub conditione reſolvatur. 18.1.2.2.

Diſtinguendum ſimiliter inter conditionem & modum. 18.1.2.3.

An error in Emptione venditione conſenſum impediat. 18.1.2.5.

Quid ſi Procurator meus fundum tibi vendidit, quem mandaveram vendendum Titio? 18.1.2.11.

Venditio ad ſui ſubſtantiam requirit rem. 18.1.3.1.

Valet tamen emptio ſpei; quamvis aliud ſit in emptione rei futuræ. 18.1.3.2.

Vendi poſſunt res quæcunque, niſi quas Jus exemit commercio. 18.1.3.3.

Quid ſi has emerit emptor ignorans? 18.1.3.4.

Res ſacra, ſi fundo inſit, eximi poteſt à venditione, ſi caveat venditor nihil tale vendi: abſque hujuſmodi pacto ſequetur emptorem prædii jure acceſſionis, ut jus patronatus. 18.1.3.5. *An idem de publicis?* 18.1.3.6.

Prohibetur quoque venditio materiæ deſtruendæ domus, item veneni, niſi medicamentis contemperetur. 18.1.3.7.

Res aliena validè vendi poteſt; Cur potiùs quàm pignorari? 18.1.3.8.

Rem propriam inutiliter quis emit. 18.1.3.9.

Inutile eſt ſi quis pignus emit à creditore. 18.1.3.11.

Quid ſi venditor rei meæ in ea partem, vel jus vel poſſeſſionem habeat? 18.1.3.10.

Index Rerum & Verborum.

Quid ſi creditor convenerit, ut ad diem non ſolutâ quantitate, pro ea emptum retineat ſibi pignus. 18. 1. 3. 12.

Etiam res incorporales & ſervitus vendi poſſunt, itemque uſusfructus: ſed intereſt an is jam venditori conſtitutus in re aliena, an ab ipſo conſtituendus in ſua. 18. 1. 3. 13.

Ad ſubſtantiam emptionis venditionis pertinet etiam conventio de pretio, & quidem certo. Quid certum? 18. 1. 4. 1.

In partem pretii deduci poteſt res alia pro nummis. 18. 1. 4. 2.

Si quis de pretio convenerit, ſed animo exigendi, donatio eſt, & cur? 18. 1. 4. 3.

Imaginaria venditio quando inutilis & ad tranſlationem dominii inefficax? 18. 1. 4 4.

Venditio imaginaria & qua uno nummo fit comparantur. 18. 1. 4. 6.

De interpretatione obſcuræ conventionis in emptione venditione, item contra venditorem *vide in verbo* Interpretatio.

De acceſſione venditi prædii. 18. 1. 7.

Cum venditor dixit, fundo dolia 60. acceſſura eſſe, & inveniantur in fundo 100. ipſi electio datur. An quaſſa aut corrupta dare poſſit? 18. 1. 7. 1.

Sine ejuſmodi pacto, venditioni fundi vel villæ non accedunt vaſa etiam defoſſa. 18. 1. 7. 3.

Quæ ſequantur emptorem domus. 18. 1. 7. 6.

Quid ſi venditor emptorem non admonuerit de ſervitute, quæ vel prædio competit, vel quam prædium patitur. 18. 1. 7. 8.

Cum venditor aquam acceſſuram dicit, etiam iter ad aquam debet. 18. 1. 7. 10.

Cum fundi corpus uno pretio, quamvis menſurâ expreſſa venditur, ſi quid redundet, emptori cedit; ſecus ſi fundus ad menſuram venit pretio in ſingula jugera conſtituto. 18. 1. 7. 11.

Quæ in menſuram fundi computanda. 18. 1. 7. 12.

Fructus pendentes ſequuntur emptorem. 18. 1. 7. 13.

Rem à duobus cum pacto revendendi venditam, unus eorum oblato ſolido pretio in ſolidum poteſt redimere. 18. 1. 8. 1.

Cavendum tamen hic revendenti contra conſortem. 18. 1 8. 2.

Obligatio revendendi eſt individua, quia continet factum tradendi. 18. 1. 8. 4.

Si menſura variet in loco contractus & rei ſitæ. 18. 1. 9.

Si nummorum æſtimatio, publico uſu fuerit ſubito adaucta, an ſecundum eam rectè exſolvat emptor prædii? 18. 1. 10.

Venditor hereditatis ſe ſucceſſorem ejus præſtare debet, de cujus hereditate actum eſt. 18. 4. 1. 1.

De corporibus non tenetur; liberaturque tradendo res, ſi quas defunctus reliquit. 18. 4. 1. 2.

Proinde nec de evictione corporum tenetur, nec de iis cogitur repromittere. 18. 4. 1. 3.

Si nulla ſubſit hereditas irrita eſt venditio. 18. 4. 1. 4.

Ad quid tenetur venditor, ſi hereditas ad alium pervenit? 18. 4. 1. 5.

Venditor hereditatis tenetur præſtare, quidquid emptor ipſe obtineret, ſi directo jure heres eſſet 18 4 2. 1.

Quid ſi fideicommiſſarius quaſi heres vendiderit hereditatem? 18. 4. 2. 2.

Heres præſtabit quidquid pervenit aut perventurum eſt ad ſe, ſuumque heredem. 18. 4. 2. 3. *aut quod dolo aut lata culpa non pervenit.* 18. 4. 2. 4.

Non tenetur de eo quod ſine dolo aut culpa periit; nec de indebito accepto. 18. 4 2. 5.

Pretium ejus, ſi quid vendidit aut donavit, præſtare tenetur. 18. 4. 2. 6.

In emptorem hereditatis an tranſeat jus ſubſtitutionis vel accreſcendi. 18. 4. 3.

Emptor hereditatis ut omnia ejus commoda conſequitur, ita ei incumbunt onera. 18. 4. 4. 1.

Proinde ſi quid venditor ſolvit, ſeu ut corporibus rerum cohærens, ſeu officio heredis, ab emptore requiret. 18. 4. 4. 2.

Hinc manat Regula. Venditori hereditatis præſtandum ab emptore, quidquid præſtaret extraneus heres. 18. 4. 4. 3.

Vendi poteſt quæcumque obligatio debitoris, etiam injuriarum. 18. 4. 5. 1.

Venditor tenetur emptorem conſtituere procuratorem in rem ſuam. 18. 4. 5. 2. *Eique præſtare jus actionis nullâ exceptione elidenda.* 18. 4. 5. 3.

Venditor ſciens debitorem non eſſe ſolvendo, & illud non indicans, quomodo teneatur. 18. 4. 5. 4. & ſeqq.

Ad quid venditor tenetur ſi non ſit debitor, cujus nomen vendidit. 18. 4. 5. 7.

Emptorem ſequitur etiam obligatio fidejuſſoris & pigneris. 18. 4. 5. 8.

Emptori quoque præſtabit venditor, ſi quid inde in rem ſuam convertit. 18. 4. 5. 9.

Purè debitum rectè venditur ſub conditione & conditionalis obligatio vendi poteſt. 18 4. 5. 10.

An & quando nomen minoris emi poteſt quam eſt quantitas debita? 18 4. 5. 11.

Emptio venditio ante impletionem mutuo conſenſu diſſolvitur etſi fidejuſſor acceſſerit. 18. 5. 1. 1. *Idem juris ſi poſtea auctum eſt pretium vel imminutum pactione.* 18. 5. 1. 2.

Fructus medio tempore nati erunt emptoris,

18.5.1.3.

Pura emptio per conditionalem inſecutam non diſſolvitur. 18.5.1.5.

Emptore per acceptilationem liberato, etiam venditor tacitè liberatur. 18.5.1.7.

Emptio venditio quandoque reſolvitur ex pacto ab initio adjecto. 18.5.2.1.

Emptione venditione perfectâ ut omne commodum, ita & damnum rei venditæ, etſi necdum traditæ, pertinet ad emptorem. 18.6.1.1. *Ratio hujus regulæ.* 18.6.1.2.

Si inſpecto prædio antequam emptio fiat, arbores turbine evellantur, non venient in emptionem. 18.6.1.3.

Tenetur tamen venditor ad intereſſe emptori, ſi ſtragis conſcius, eum ignarum non commonefecit. 18.6.1.4.

Venditæ rei periculum ante traditionem transfertur in venditorem, ſi ejus culpa verſatur. 18.6.2.1.

Venditor tenetur etiam de culpa levi non de leviſſima. 18.6.2.2.

Non præſtabit tamen dolum & latam culpam, ſi oblatâ merce moram purget, ac dein moretur emptor. 18.6.2.3.

In venditione conditionali periculum eſt venditoris. 18.6.3.1.

Quid de venditione quæ fit ad menſuram? 18.6.3.2.

Quid de venditione vini? 18.6.3.3.

Incrementum alluvionis obtingens prædio obnoxio pactione redimendi, utrùm redimentem ſequatur, an verò remaneat penes emptorem? 18.6 4.

Quomodo emptori conſulatur ante ſolutum pretium contra imminentem evictionem, inſtitutâ contra ipſum vindicatione vel hypotecaria? 18.6.5.

Quid hac in parte obtineat ex conſuetudine Lovanienſi? 18.6.5.6.

Quid ex Edicto perpetuo. 18 6.5.7.

Emptor poſt oblatam ſatiſdationem regulariter tenetur ratione fructuum ad uſuras pretii non ſoluti. 18 6.5.8.

Venditor emptori invito aliud pro alio obtrudere non poteſt. 19 1.1.1.

Emptori tamen liberum eſt poſt moram venditoris eligere id quod intereſt. 19.1.1.2.

Cui priori res fuerit tradita, erit dominus, etſi poſterius emerit. 21.3.1.1. *Quod procedit etſi quis rem vendidit, & tradidit alienam; ac dein dominus factus eam alteri vendidit.* 21.3.1.2.

Si duobus ſimul eodem tempore res eadem vendita fuerit, ſinguli dimidiam partem acquirunt. 21.3.1.3.

Quod ſi utrique ſit tradita, nec conſtet utri prius; potior erit qui prior emit. 21.3.1.4. *Idem ſi neutri fuerit tradita.* 21.3.1.5.

Quid ſi uni res tradita fuerit, alteri verò instrumentum emptionis? 21.3.1.7.

An Eccleſiaſtico vendente potior in dominio ſit prior contractu? 21.3.2.

An venditio ipſa in alea luſu facta ſubſiſtat. 44.5 1.2.

EPISCOPUS.

Epiſcopus ſine inquiſitore & econtra, poteſt de hæreſi abſolvere. 42.1.4.5. *Non tamen condemnare.* 42.1.4.6. *Niſi longiſſimo uſu condemnandi poteſtatem acquiſiverit.* 42.1.4.7.

ERROR.

An communis error jus faciat? 1.3.5.

An error conſenſum impediat. 18.1.2.5.

Error apparitoris publici nocere non debet actori. 4.1.4.2.

EVICTIO.

Evictio deſcribitur, & ex quibus capitibus evictio fiat. 21.2.1.1.

Hoc nomine duplex eſt actio. Una ex ſtipulatu in id quod intereſt, ſive ſimpla ſive dupla. 21.2.1.2.

Altera ex empto omiſſa ſcilicet ſtipulatione, in id quod intereſt: interdum & in duplum. 21.2.1.3.

Senſus Regulæ, Quem de evictione tenet actio, *&c. Nimirum qui evictionem præſtare debet adverſus alium, ei non licet vincere.* 21.2.2.1.

Id ad heredem quoque venditoris extenditur. 21.2.2.2. *Item ad illum qui in caſum evictionis pro vendente fidejuſſit.* 21 2.2.3.

Excipitur à Regula heres fidejuſſoris. 21.2.3.1.

Ratio differentiæ, cur heres venditoris teneatur hâc regulâ, excipiatur autem heres fidejuſſoris. 21.2.3.3.

Cur non æquè excipiatur fidejuſſor ac heres ejus. 21.2.3.4.

Emptor à conato evincere abſolutus compenſatis expenſis, an eas à venditore petat? 21.2.4.

In evictione denuntiatio an ſcienti facienda? 21.2.5.

Denuntiatio ceſſat reſpectu minoris emptoris, proinde circa Eccleſiam cum gaudeat jure minorum. 21.2.6.1.

An juramentum venditoris officiat ut non ſit denuntiandum ei, ſi ſciat litem? 21.2.7.

An regreſſum habeat emptor, qui omiſſâ denuntiatione vel etiam judicio, rem ceſſit

illi

illi qui liquidò dominus eſt? 21. 2. 8.

Quibus caſibus ceßante actione ex ſtipulatu de evictione ſuccedat actio empti? 21. 2. 9.

Si fundo vendito poſt eluvionem, pars pro indiviſo evincitur, non plus ex ſtipulatu de dupla, quam quod fuerit evictum, emptor recuperabit. 21. 2. 10. 1.

Quod ſi totus fundus poſt eluvienem evincitur, praſtabit venditor etiam quod eluvio abſtulit. 21, 2. 10. 2. *Ratio diſparitatis.* 21. 2. 10. 3.

Si poſt alluvionem pars pre indiviſo evincitur, incrementum partis evicta non erit periculo venditoris. 21. 2. 10. 4.

Quid ſi parte per eluvionem ablatâ, deinde ab alia fluminis parte tantumdem adjecerit alluvio, ac poſtea pars pradii evincatur? 21. 2. 10. 5.

Si fundus infra juſtum pretium veniit, non duplabitur pretium conventum in evictione, ſed pretium verum. 21. 2. 11. 3.

Non tamen petet emptor quanti pluris fundus fuit, ſi, cum evincitur, auctus ſit aſtimatione. 21. 2. 11. 4.

Si pars evincatur, utrùm taxatio ejus quod revera intereſt, adjudicari poſſit uſque ad duplum totius pretii, an verò diſtributi in partem illam? 21. 2. 12.

Evictio non ceſſat, etſi emptor rem revendat, & ſecundo emptori fiat heres. 44. 7. 12. 11. *Uti nec etiam ſi ſecundus primi emptoris fiat heres.* 44. 7. 12. 12.

EXCEPTIO.

Quid propriè exceptio? 44. 1. 1. 3.

Qui nudè inficiatur intentionem actoris, non propriè excipit, ſed defendit. Ibidem.

Exceptiones & actiones origine ſunt juris gentium. 44. 1. 1. 1.

Quâ ratione agere videatur qui excipit? 44. 1. 1. 2.

Exceptio alia peremptoria, alia dilatoria. 44. 1. 3. 1.

Dilatoria exceptiones quando proponenda. 44. 1. 3. 3.

Exceptiones peremptoria qua. 44. 1. 3. 4.

Exceptionum alia Civiles, alia Pratoria vel directa vel utiles. 44. 1. 3. 5.

Exceptio vel perſonalis eſt vel realis. 44. 1. 4. 1.

Qua exceptio realis? 44. 1. 4. 2.

Perſonales non proſunt fidejuſſori aut heredi: proſunt reales. 44. 1. 4. 3.

Exceptiones reales proſunt fidejußori, etſi heres malâ fide eas obtinuit. 44. 1. 4. 5. *Proſunt & ſingulari ſucceßori.* 44. 1. 4. 6.

Sunt & alia exceptiones ut actionis & juris, alia intentionis & facti. 44. 1. 6. 2.

Exceptio ſicut actio, ſummatim vel articulatim proponi poteſt. 44. 1. 7. 1.

Ex forma exceptionis Reus aliquando ipſo jure liber oſtenditur, aliquando ope exceptionis liberatur. 44. 1. 7. 5.

De Exceptionibus impedientibus litis ingreſſum. 44. 1. 7. 8. per totum.

Exceptiones litis finita quandonam vim retineant. 44. 1. 8. 1.

Litiſconteſtationem non impediunt niſi prompta ſit earum probatio. 44. 1. 8. 2.

Simpliciter rejecta reſuſcitari poſſunt poſt litem conteſtatam plenius probanda. 44. 1. 8. 3.

Quibus indiciis dignoſcantur exceptiones litis ingreſſum impedientes. 44. 1. 8. 4.

An citatus à Judice non ſuo teneatur comparêre & exceptionem declinatoriam proponere? 2. 5. 4.

De exceptionibus in judicio dotis diſcutiendis. 24. 3. 17. per totum.

Exceptio declinatoria quando proponenda? 42. 1. 5. 13.

Exceptio vel defenſio non denegatur excommunicato, licet actio. 44. 1. 2. 1.

Exceptio ex Senatuſconſultis Macedoniano, & Velleiano etiam mulieris aut filiif. fidejußeri competit. 44. 1. 5. 5.

An exceptio praſcriptionis ex actis relucens ſuppleri à Judice poſſit? 44. 1. 9.

Quo tempore quaque exceptio opponi debet? 44. 1. 10.

Exceptio contra Judicem ante omnes alias proponenda eſt. 44. 1. 10. 1.

Catera dilatoria ſaltem ante litiſconteſtationem. 44. 1. 10. 2. *Ratio deciſionis.* 44. 1. 10. 3.

Exceptiones peremptoria poſt litem conteſtatam uſque ad ſententiam rectè objiciuntur. 44. 1. 10. 4.

Quadam peremptoria etiam poſt ſententiam admittuntur contra executionem. 44. 1. 10. 7. *ſingulare circa hoc privilegium militis.* 44. 1. 10. 8.

Similiter admittuntur exceptiones, quibus oſtenditur invaliditas judicii. 44. 1. 10 9.

Caſus quibus dilatoria admittuntur poſt litem conteſtatam. 44. 1. 11.

De exceptionum cumulatione. 44. 1. 12.

Reo permiſſum pluribus ſimul uti exceptionibus. 44. 1. 12. 1. *ſecùs actori pluribus uti actionibus.* 44. 1. 12. 2.

Idque Reo permiſſum etiam in exceptionibus contrariis. 44. 1. 12. 3.

De exceptione Prajudicii. 44. 1. 13. per totum.

Index Rerum & Verborum.

Quis hâc exceptione ſummoveatur? 44.1.13.

Exceptio hac futuri non peracti judicii eſt, ideoque poſt finitum univerſale judicium, non impeditur ſingularum rerum vindicatio. 44.1.13.6.

Exceptio hac dilatoria eſt. 44.1.13.8.

Exceptionis rei Judicata deſcriptio 44.2.1.1.

Ad hanc exceptionem requiritur primò ut ſententia nullo Juris remedio ſit ſuſpenſa. 44.2.1.2.

Repellit hac exceptio ulteriorem Judicati diſceptationem. 44.2.1.3.

Nocet victo non victori. 44.2.1.4.

Requiritur ſecundò ut eadem res, & ab iiſdem perſonis, & ex eadem cauſa petatur. 44.2.1.5.

Circa hanc exceptionem monitio ad Judices ex Aurelio Caſſiodoro. 44.2.1.6.

De perſonis iiſdem primo requiſito circa hanc exceptionem. 44.2.2. per totum.

Nocet hac exceptio non modò univerſali, ſed & ſingulari ſucceſſori. 44.2.2.7.

Ad auctorem hac exceptio non recurrit. 44.2.2.9.

Obſtat hac exceptio, ſi quis non dominium, ſed aliud jus in rem ab eo habet, qui judicio victus eſt. 44.2.2.10.

De re eadem ſecundo hujus exceptionis requiſito. 44.2.4. per totum.

Res eadem quanam hic intelligitur. 44.2.4.1.

Identitas vel diverſitas rei circa petitionem uſusfructus vel hereditatis. 44.2.5. per totum.

Identitas & diverſitas rei circa iter & actum, poſſeſſionem & proprietatem. 44.2.6. per totum.

Tertiò requiritur ad hanc exceptionem ut ſit eadem cauſa. 44.2.9. per totum.

Exceptionem rei Judicata excludit diverſitas cauſa. 44.2.9.1.

Circa exceptionem rei Judicata differentia inter actiones reales & perſonales. 44.2.9.1.

An exceptio rei Judicata excludatur, ſi abſolutus tanquam non poſſidens cœperit poſtea poſſidere? 44.2.10. per totum.

Ex nova poſſeſſione poſſidenti non prodeſt exceptio rei Judicata. 44.2.10.6.

Mutatio actionis manente cauſâ eâdem petendi non excludit exceptionem. 44.2.11.1.

Quid in formula interſit circa exceptionem rei Judicata? 44.2.12. per totum.

Exceptio litis pendentis contra quem opponatur? 44.2.14.

Ratio & effectus hujus exceptionis. 44.2.14.1.

Similitudo hujus exceptionis cum exceptione rei Judicata. 44.2.14.3.

Cui opponatur exceptio non dividenda continentia cauſâ. 44.2.14.4.

Replicationes contra exceptionem rei judicata. 44.1.15. per totum.

In quo differat exceptio doli ab actione De dolo? 44.1.1.5.

Caſus quo vacante exceptione doli datur actio De dolo. 44.4.1.4.

Contra pactum agens repelli poterit non tantùm pacti ſed & doli exceptione. 44.4.2.1.

Concurrit exceptio doli cum exceptione Rei vendita. 44.4.2.6.

Exceptio doli introducta eſt in favorem aquitatis contra rigorem Juris. 44.4.3.1.

Exempla hujus exceptionis contra inhiantem lucro per damnum alterius. 44.4.4.

An hac exceptio poſſit locum habere contra actionem judicati? 44.4.5.

Si Actor, procuratore Rei pecuniâ corrupto obtinuit, agentem judicati Reus repellet exceptione doli. 44.4.5.7.

Quibus in caſibus ſolutum ſine cauſa repeteretur, in iiſdem removet petentem exceptio doli. 44.4.7.4.

Exceptione doli rectè repellitur, cui petenti ex teſtamento refragatur voluntas defuncti. 44.4.8.2.

Contra exceptionem doli non datur replicatio doli. 44.4.9.1.

Creditor quandoque juvatur replicatione doli contra exceptionem S. C. Macedoniani. 44.4.9.3. *Similiter contra exceptionem S. C. Velleiani.* 44.4.9.4.

Si is qui cum tutore colluſit, pupillo agente ex hoc contractu, excipit de dolo tutoris, replicatione repellitur. 44.4.9.5.

Naſcitur exceptio doli non tantùm ex dolo actoris, ſed & eorum qui ejus juri ſubjecti ſunt. 44.4.10.1.

Aliquando ex dolo procuratoris contra dominum excipitur. 44.4.10.2.

Non excipitur tamen ob dolum commiſſum à perſona extranea. 44.4.10.4.

Quomodo contra pupillum excipiatur de dolo tutoris. 44.4.10.5.

Ex dolo authoris exceptionem patitur ſucceſſor univerſalis, non etiam ſingularis. 44.4.10.6.

Exceptio metus comparata eſt contra vim fraudulentam, non tamen ſub exceptione doli concluditur. 44.4.11.1.

Exceptio doli partim in perſonam eſt, partim in rem. Exceptio metus utrimque in rem ſcripta eſt. 44.4.11.2.

Non datur replicatio doli communis contra exceptionem, aliud eſt in exceptione metus. 44.4.11.3.

Doli

Doli exceptio loco cujuſlibet exceptionis opponitur, non exceptio metus. 44.4.11.4.

Filiofam. emancipato non prodeſt exceptio metus contra agentem ex contractu peculiari. 44.4.11.6.

Exceptio jurisjurandi quando competat. 44.5.2.1. *Comparatur exceptioni rei judicatæ, tranſactionis, acceptilationis, & ſolutionis.* 44.5.2.2. *Quæ omnes ſunt privilegiariæ.* 44.5.2.3.

Vim dictarum exceptionum ſervari convenit. 44.5.2.4.

Si tamen exceptio jurisjurandi ſit altioris indaginis, impediet litisconteſtationem. 44.5.2.5.

Exceptio jurisjurandi datur juranti & ejus ſucceſſori. 44.5.3.1.

Datur fidejuſſori. 44.5.3.3. *uti & prodeſt ac nocet correo.* 44.5.3.4.

Datur etiam domino ex jurejurando procurationis. 44.5.3.5.

Uti & patri ex jurejurando filiæ & econtra. 44.5.3.6.

Replicationes contra hanc exceptionem. 44.5.4. per totum.

Exceptioni jurisjurandi locus non eſt, dum aliud petitur quam de quo juratum eſt. 44.5.4.2. *Prout etiam dum ex alia cauſa petitur.* 44.5.4.3.

Non replicatur contra eam de perjurio ſi à parte delatum ſit. 44.5.4.5. *ſed de dolo, dum deferens dolo inductus eſt.* 44.5.4.6. *Item dum in fraudem creditorum delatum eſt.* 44.5.4.7.

EXECUTIO, EXECUTOR.

De Executore ultimæ voluntatis. 34.1.7. per totum.

Executor ultimæ voluntatis an poſſit vendere bona hereditatis in cauſam executionis, & an poſſit agere? 34.1.6. per totum.

Executor res hereditarias vendere non poteſt alio herede exiſtente, etſi diſertè id ei teſtator permittat. 34.1.6.2. *niſi ſit Executor univerſalis nullo exiſtente herede.* 34.1.6.3.

Executore conſtituto à teſtatore an heredes ab alimentario liberentur, ſi pecuniam illi ſine cautione commiſerint. 33.1.6.10.

Executione nemini mandatâ heres eam exercet. 34.1.7.1.

Alium ab herede teſtator rectè conſtituet, ſi ei non fidit: hic tamen hoc munus non ſuſcipiet invitus. 34.1.7.2. *At ſi recuſat, amittit legatum, niſi ſit perſona conjuncta.* 34.1.7.3.

Executor ſi legatum admiſit, ad executionem cogi poterit. 34.1.7.4. *Et tenebitur exequi ſi munus ſuſcepit etiam tacitè.* 34.1.7.5.

Quandonam Executor munus tacitè ſuſcepiſſe intelligatur? 34.1.7.6.

Etiam fœmina rectè conſtituitur executrix; item minor xxv. annis, major autem xvii. 34.1.7.7.

Clerici quoque & Religioſi Executores eſſe poſſunt: quamvis à tutela vel cura prohibentur. 34.1.7.8. *Monachis tamen opus eſt conſenſu Præfecti.* 34.1.7.9.

An & quouſque Fratres Minores conſtitui poſſint Executores? 34.1.7.10.

Executio à Monacho peracta, non obtento adſenſu Præfecti, pro infecta habetur. 34.1.7.11.

Voluntas teſtatoris quo tempore exequenda, & quando executio ad Epiſcopum devolvatur? 34.1.7.12.

Heres à judice civili compelli poteſt ad executionem etiam piorum legatorum. 34.1.7.13.

An & quouſque teſtator poſſit impedire interventum Epiſcopi? 34.1.7.14.

Tenetur Executor Epiſcopo reddere rationes, etſi diſtributio legatorum ejus conſcientiâ ſit commiſſa. 34.1.7.15.

Tempus, quo lapſo executio tranſit ad Epiſcopum an labatur ignoranti & impedito? 34.1.7.16.

An & quomodo Epiſcopus ante tempus à jure præfinitum Executores urgere poſſit? 34.1.7.17.

Quid ſi heres vel Executor Judicis decreto monitus ultra tempus præfinitum tergiverſetur? 34.1.7.18.

Executio ex actione Judicati ſiſtitur per dilationem. 42.1.14.1.

Invalida eſt executio tentata ante lapſum tempus dilationis. 42.1.15.1.

Executio fieri debet auctoritate Judicis ordinarii vel locum tenentis, non & delegati. 42.1.15.5. *Quo caſu exequetur Magiſtratus qui delegavit.* 42.1.15.6.

Executionem habet delegatus à Principe in utroque foro. 42.1.15.7.

Si bona condemnati in alieno territorio exiſtunt, implorandus ejus ditionis Magiſtratus, ut ſententiam executioni mandet. 42.1.15.9.

Ordo executionis neceſſariò ſervandus. 42.1.16.1. *& praviè admonendus condemnatus (hodie Summationem vocant.)* 42.1.16.1.

An & quando executio fieri poſſit in rebus dotalibus, aut prædio minoris? 42.1.16.5.

De cognitione Executoris ſuper controverſiis pignorum, & an pignus alteri obligatum capi poſſit? 42.1.18. per totum.

Executor cognoſcit, ſi de re pignori capta tertius controverſiam moveat. 42. 1. 18. 1. *ſed ſummatim.* 42. 1. 18. 2. *Quid ſit ſummatim cognoſcere?* 42. 1. 18. 1.
In quibus ceſſet cognitio Executoris? 42. 1. 19.
Executor non cognoſcit, ſi de pignore addicto controverſia de ejus dominio moveatur. 42. 1. 19. 1.
An & quatenus Executor cognoſcat ſi emptor pignoris pretium non ſolvat. 42. 1. 19. 2.
Non cognoſcit Executor contra debitores debitum negantes. 42. 1. 19. 3. *niſi evidens ſit calumnia.* 42. 1. 19. 4.
An cognoſcat contra negantes reditum? 42. 1. 19. 6.

EXERCITOR.

Duplici actione ab executoribus peregrinantes amiſſa recuperans: una ex quaſi contractu de recepto rei perſecutoria. 4. 9. 1. 1. *altera actione pœnali in duplum ex futuro miniſteriorum.* 4 9. 2. 1.
Qualis ſcientia in exercitoribus requiritur; & ſufficit ut conveniri poſſint? 4. 9. 2. 2.
Quid actione furti à miniſtris convictis recuperat. 4. 9. 1. 2.
Utrâque hâc actione conveniri poteſt exercitor, etiam ab iis quos gratis recepit. 4. 9. 1. 3.
Ex furto viatorum aut vectorum tantum tenetur priori actione in ſimplum. 4 9. 1. 4.
Tenetur exercitor de contractu ejus cui navis aut annona curam commiſit, quoad vectores & ſarcinas. 4 9. 3. 1. *ſecus de aliis contractibus aut iis nautis quibus hac non commiſit.* 4. 9. 3. 2.

EXHEREDATIO.

Qui olim & qui hodie nominatim exheredandi. 28. 2. 1. 10.
Quas ob cauſas olim fieret exheredatio & qua hodie ſint abrogata. 28. 2. 2. 12.
Exheredari non poteſt filius ſuus ſub alia conditione quàm arbitraria. 28. 2. 2. 1.
De forma & modo exheredationis ejuſque interpretatione. 28. 2. 3.
Exheredationis cauſa olim erant incerta, nec ullo teſtamento exprimi debuit, ſed à quærenti probari arbitrio judicis. 5. 2. 8. 1.
Hodie certa cauſa à Juſtiniano deſignata & una ex iis exheredationi jungenda eſt, probanda ab herede. 5. 2. 8. 2.
Si cauſa non eſt expreſſa, irrita eſt exheredatio, nec heres ad probationem admittitur. 5 2. 8. 3. *ſunt qui hoc caſu querelam deſiderant.* 5. 2. 8. 4.
Ex re certa vel à parte hereditatis quis exheredari non poteſt, nec ab uno heredum: poteſt tamen in re certa inſtitui ſine coherede. 28. 2. 3. 1.
Olim filius potuit rectè exheredari ante inſtitutionem heredum. 28. 2. 3. 2. *quo caſu ab omnibus eorum gradibus erat excluſus.* 28. 2. 3. 3.
Inter duos gradus exheredatus ab utroque excludi cenſetur. 28. 2. 3. 4. *Idem juris ſi poſt omnes gradus exheredetur.* 28. 2. 3. 5.
Si filius ab inſtituto præteritus, à ſubſtituto tantum diſertè ſit exheredatus: perempto primo gradu, ſubſtitutus ad hereditatem admittitur. 28. 2. 3. 7.
Quid ſi filius ab inſtituto ſit exheredatus, & à ſubſtituto præteritus: primus tantum, non & ſecundus gradus valet. 28. 2. 3. 10. *non admittetur ſubſtitutus etſi poſt diſceſſum filii repudiet inſtitutus.* 28. 2. 3. 11.
Si poſthumus à primo gradu exheredatus, à ſecundo præteritus, à tertio exheredatus decedit, inſtitutis poſtea repudiantibus, legitimi ſuccedent. 28. 2. 4. 1.
Idem juris ſi à primo præteritus, à ſecundo ritè exheredetur. 28. 2. 4. 2.
Caſus notabilis circa exheredationem & præteritionem poſthumi. 28. 2. 4. 3.
Si emancipatus ſit exheredatus Suo præterito non indiget querela. 28. 2. 15. 1.
An ex filio exheredato nepos rectè prætereatur? 28. 3. 3.
An validè exheredetur vel prætereatur filius ob conſenſum patri in hoc accommodatum? 28. 3. 7.

EXPENSÆ, IMPENSÆ.

Qui lucri ſui cauſâ aliena gerit, expenſas non repetit, niſi quà dominus factus locupletior. 3. 5. 8. 3.
Qui ob utilitatem domini, repetit omnes, etſi caſu, vel alterius fraude nihil ad dominum pervenit. 3. 5. 8. 4. *niſi quid ultra neceſſitatem impenderit.* 3. 5. 8. 5.
An recuperare quis poſſit quod pro invito expendit, ne res ejus ab inimicis perdeletur. 14. 2. 1.
An judex impune omittat condemnationem rei in expenſas, ſi petita non fuerint. 44. 11 9. 3.

F

FALCIDIA.

F*alcidia an in Brabantia obtineat?* 35. 2. 1. per totum.
Heres ex Lege Falcidia tantùm habet quarta retentio-

tentionem, non vindicationem. 43.3.1.1.
An id mutatum in hpen. C. ad Leg. Falcid. 43.3.1.1.
Quas actiones habuerit pro quarta conſervanda? 43.3.1.3.

FAVOR.

In re favorabili id quod non valet eo genere, quo geſtum eſt, ſuſtinetur alio quo validè geri potuit. 8.1.5.3. *Non item in obligatoriis actibus aut aliis, ubi ſuſpicio eſt quod quis non contraxerit de eo genere quo actus geri potuiſſet.* 8.1.5.4.

FECIALIS.

Feciales etiam ſunt ſancti, & quomodo differant à Legatis? .18.1.2.
Fecialium munus hodie implent Heraldi. 18.1.3.

FEUDUM.

An fœmina in feudo emptitio ſuccedat? 36.4.2.
An fœmina ſuccedat in feudo franco: & quare? 36.4.3.4
An in feudo fœmineo ſuccedat fœmina? 36.4.4.
Si quis feudum accepit ſibi & heredibus utriuſque ſexus, cum maſculis fœmina, vi hujus formulæ non concurrunt. 36.4.5.1.
Nec concurrunt, ſi acceptum ſit pro maſculis cum fœminis. 36.4.6.1.
Fœmina ſemel ad feudum admiſſa non excluditur à maſculo poſtea nato. 36.4.7.1.
An fœmina interventu maſculi ſemel à feudo excluſa, in perpetuum excludatur? 36.4.8.
An Clericus ſuccedat in feudum? 36.4.9: per totum.
Mutus, Surdus, Cæcus, aut aliter corpore mutilato natus, in feudum non ſuccedit: diverſum eſt de eo cui tale vitium obvênit. 36.4.10.1.

FERIÆ, FESTUM.

An feriæ meſſium & vindemiarum proſint etiam non occupatis in opere ruſtico, quominùs in jus venire teneantur? 2.12.1.
Feriis meſſium ordinariis Præſes Provinciæ pro conſtitutione Climatis congruum tempus ſtatuere poteſt: novas indicere non poteſt. 2.12.2.
Jus Canonicum, prohibens certis feriis actus bellicos, non obtinet. 2.12.3.1.
Prohibitio de non irrogandis ſuppliciis feriis ſacris fallit inter milites. 2.11.3.4.
In feſtis peragi poſſunt, quæ ſunt voluntariæ juriſdictionis. 2.12.4.3.
Qualiter die feſto facta executio reſcindenda. 2.12.4.6.
Diebus feſtis pignoratio fieri non poteſt. 2.12.4.4. *nec ſententia proferri.* 2.12.4.5.

FIDEICOMMISSUM.

Fideicommiſſum ultra filii pubertatem productum, ab ejus ſucceſſore implebitur deductâ ſibi Trebellianicâ. 28.6.12.2.
Non valet fideicommiſſum ſi teſtamentum inutile eſt, niſi habeat clauſulam codicillarem. 28 6 12.3.
De tacito fideicommiſſo. 30.1.15.
Quid ſit tacitum fideicommiſſum? 30 1 15.4.
An heres taciti fideicommiſſi pœnæ ſubjiciatur, ſi palam in teſtamento rogetur incapaci præſtare quod ab ipſo petitum eſt? 30.1.15.5.
Si incapax tempore teſtamenti, capax evaſerit tempore mortis teſtatoris, Fiſcus excluditur. 30 1.15.7.
Si teſtator heredem indefinitè non deſignatâ perſonâ, rogavit; probatio taciti fideicommiſſi fiſco incumbit. 30.1.15.8.
Quandonam præſumatur tacitum fideicommiſſum, à quo heres ſe purgare tenetur? 30.1.15.9.
Rectè relinquitur fideicommiſſum, niſi heres meus noluerit: & quare differat ab eo ſi voluerit. 30.1.20.11.
Variis conſectariis illuſtratur Regula, neminem à teſtatore ampliùs onerari poſſe quàm honoratur. 30.1.23.
Injunctum legatario fideicommiſſum, deficit lucro legatarii. 30.1.24.1.
Quid juris, ſi in caſu converſo legatum deficiat, manente fideicommiſſo? 30 1.24.3.
Pater filiifam. honerati rectè oneratur fideicommiſſo. 30.1.25.1.
At ſi filium emancipârit, tenebitur filius Utili actione fideicommiſſario. 30.1.25.2.
Servi honerati futurus fortè dominus honorari non poteſt. 30.1.25.3.
An pater honorati perinde juberi poſſit reſtituere filiof. dum erit emancipatus, atque extraneo? 30.1.25.4.
Quinam onerari poſſint fideicommiſſo? 30.1.27.1.
Succedentibus ab inteſtato quomodo concedi hereditas intelligatur, ut in codicillis rectè onerentur? 30.1.27.2.
Succedentibus ab inteſtato generaliter oneratis, obſtringitur etiam poſtea naſciturus. 30.1.27.3.
Proximo ab inteſtato ſpecialiter onerato & repudiante, non tenebitur fideicommiſſo is ad quem ulterius devolvitur. 30.1.27.5.
Filiusf. miles validè onerat fideicommiſſo pa-

trem ab inteſtate, etſi non propriè heredem. 30. 1. 27. 7.
Fiſcus rectè oneratur ab eo, qui omni cognatione deſtitutus, inteſtatus decedit. 30. 1. 27. 8.
De fideicommiſſo ab impuberis filiif. ſucceſſore per patrem ejus relicto. 30. 1. 29.
An fideicommiſſum injungi poſſit debitori? 30. 1. 30. per totum.
An l. Publia. 26 ff. Depoſiti *pertineat ad fideicommiſſum?* 30. 1. 31. per totum.
Aliquando ex fideicommiſſo alium vel contra alium agere, quàm qui verbis comprehenditur. 30. 1. 32.
Heres gravatus fideicommiſſo ſi ſine liberis deceſſerit, *ſi filium ſuſcepit, ſed ante ſe defunctum non deficit fideicommiſſum.* 30. 1. 39. 1. *Deficit autem ſi filius patri ſupervixit, etſi ei non extitit heres.* 30. 1. 39. 2.
Filiorum appellatio in fideicommiſſis comprehendit nepotes, ſi in perſona patris ipſorum ceſſerit dies fideicommiſſi. 30. 1. 45. 1.
An in fideicommiſſis per nomen univerſale familia relictis, filius non venit in locum patris mortui concurrens cum patruis? 30. 1. 46. per totum.
Fideicommiſſum proximis relictum, utrum de teſtatoris, an de gravati heredis proximis intelligatur? 30. 1. 47. per totum.
Fideicommiſſum ſub nomine collectivo, veluti familia relictum, utrum uno admiſſo exſpiret? 30. 1. 48. per totum.
Hodie in Belgio fideicommiſſi perpetuitas reprobatur, nec tertius gradum excedit. 30. 1. 48. 9.
Circa fideicommiſſum reſtituendi prædii uni de familia quem heres eligit, 12. *caſus* 30. 1. 49. per totum.
Quare nuda prohibitio alienandi non valeat ad fideicommiſſum? 30. 1. 41. per totum.
An res fideicommiſſo obnoxias, & alienatas vindicare is poſſit, qui onerato heres exſtitit? 30. 1. 54. per totum.
An ab uxore cui dos prælegata eſt poſſit fideicommitti? 33. 4. 5.
Uxor fideicommiſſo gravari non poteſt, niſi quatenus commodum ex legato ultra dotem percipit. 33. 4. 6. 1.
Si uxor heres à viro inſtituta rogata eſt hereditatem reſtituere, nihil ex dote præter commodum repræſentationis reſtituit. 33. 4. 6. 2.
Fideicommiſſum ſolenni teſtamento relictum inutili teſtamento non admittur. 34. 4. 4. 3.
An bonis heredis gravati confiſcatis, hereditas ſtatim pertineat ad fideicommiſſarium, an verò dum heres vivit ad fiſcum? 35. 1. 13. per totum.
An fideicommiſſarius univerſalis moriens ante reſtitutionem fideicommiſſi ſibi factam, tranſmittat jus ſuum in ſucceſſorem? 36. 1. 1.
An fideicommiſſum cedere alteri poſſit fideicommiſſarius? 36. 1. 2.
An primo herede deficiente teneantur ſuccedentes ab inteſtato ad fideicommiſſum? 36. 1. 6.
An jus patronatus tranſeat in fideicommiſſarium? 36. 1. 7.
Vide plura in verbo Alienatio.

FIDEJUSSIO, FIDEJUSSOR.

Fidejuſſor de Judicato ſolvendo tenetur, etſi principalis ad Magiſtratum perveniat. 2. 4. 4. 4.
Dandus ab aliquo fidejuſſor qualis eſſe debeat? 2. 5. 3.
Sufficit fidejuſſor, qui obligetur, ſi adverſarius comprobat. 2. 5. 3. 1.
Tacitè tamen comprobari non videtur. 2. 5. 3. 2.
In vadimonio tantùm is fidejuſſor dari poteſt, qui coram eodem Judice poteſt conveniri. 2. 5. 3. 3.
Differentia inter Fidejuſſorem & Mandatorem. 2. 14. 11. 4.
An ex mora Principalis, teneatur fidejuſſor ad uſuras? 46. 1. 1. per totum.
An fidejuſſor qui jurejurando ſe obſtrinxit, retineat beneficium excuſſionis? 46. 1. 2. per totum.
Fidejuſſor qui ſe obligavit ut Principalem, probatur renuntiaſſe beneficio excuſſionis. 46. 1. 3. 1.
An fidejuſſor in majorem quantitatem teneatur ſaltem vi jurisjurandi? 46. 1. 4. per totum.
Fidejuſſori non predeſt reſtitutio minoris ſi laſus eſt ſine dolo. 46. 1. 4. 1.
Aliud eſt in caſu doli. 46. 1. 4. 2.

FILIA, FILIUSFAM.

Filiusfam. rectè patrem convenit & ab eo convenitur, circa caſtrenſia & quaſi & quadam adventitia. 5. 1. 7. 2. *Idem juris filiafam. circa dotem adventitiam.* 5. 1. 7. 3.
Varii caſus quibus extra ordinem judicium inter patrem & filiumfam. conſiſtere poteſt. 5. 1. 7. 4.
An filiusfam. patrem poſſit convenire ex contractu ejus jurato? 5. 1. 7. 5.
Creditori extraneo filiusfam. obligatur in ſolidum; pater ejus tantum peculio tenus. 12. 6. 14. 8.
Inter patrem & filiumf. fratreſque, item ejuſdem

dem familia, tantum naturalis non etiam civilis naſcitur obligatio: quia jure civili una: naturali plures perſonæ ſunt. 12. 6. 16. 1.

An filiusf. acquirat obligationem naturalem patri? 12. 6. 17.

Fidejuſſor pro patre promittere filiofam. non tenetur quia pro eodem & eidem obligaretur, quæ ratio ceſſat, ubi filiusf. promittit patri. 12. 6. 18. 5.

An filiorum appellatione in contractibus contineantur filiæ? 26. 2. 4.

An filiorum appellatio in fideicommiſſis comprehendat nepotes. 30. 1. 45.

Leges etiam in odioſis nepotes filiorum appellatione comprehendunt 30. 1. 45. 3.

Volens extendere nomen filiorum in teſtamento, probare tenetur voluntatem teſtatoris. 30. 1. 45. 6.

In crimine læſæ Majeſtatis, nomine filiorum non veniunt nepotes. 48. 4. 4 4.

FISCUS.

Fiſcus reſtituetur ſi rem ſuam publica auctioni expoſitam addixerit emptori, deinde ſit qui pluris licitetur. 4 4. 4. 7.

Quo ſenſu dicatur quod prima inter privilegiatos ſit cauſa fiſci? 20. 4. 2. 7.

FOEMINA.

Vide in verbo Mulier.

Quomodo in multis Juris partibus deterior ſit conditio fœminarum quàm virorum. 1. 5. 2.

Fœmina ab omni juriſdictione & adminiſtratione Reip. arceantur. 1. 5. 2. 1.

Fœminarum hoc incommodum lex compenſat, dignitate eas maritorum cenſendo. 1. 5. 2. 2. *item ab omnibus muniis civilibus eas excuſando.* 1. 5. 2. 3.

Fœmina præfertur vir alius pari aut paulò inferiori dignitate prditus, quod male quidam abrogatum putant. 1. 5. 2. 4.

Fœmina poteſt eſſe Arbitrix, non Arbitra. 1. 5. 2. 5. *nec exactrix tributorum, nec curatrix, aut tutrix: quod limitatur.* 1. 5. 2. 6.

Fœmina fiſco deferre nequit: Exceptio. 1. 5. 2. 7.

Fœmina teſtis eſſe nequit in teſtamento. 1. 5. 2. 8. *Poteſt tamen in aliis negotiis.* 1. 5. 2. 9.

Fœmina eſt incapax Sacri Ordinis, & aliarum rerum ſacrarum. 1. 5. 2. 10.

Fœmina eſt capax juris patronatus Eccleſiaſtici. 1. 5. 2. 12.

In concurſu maris & fœminæ, ſi diſcordent in præſentando, Epiſcopi eſt electio. 1. 5. 2. 13.

Statuto requirente conſenſum propinquorum, quandonam fœmina comprehendatur? 1. 5. 2. 14.

Fœmina intra annum luctûs non poteſt nubere: viduus poteſt. 1. 5. 2. 15.

Fœmina non habet liberos in poteſtate. 1. 5. 2. 16.

Varii Juris articuli, in quibus potior conditio fœminarum. 1. 5. 2. 19.

Fœminas excuſat ignorantia Juris; & quibus caſibus. 1. 5. 2. 23.

Extra caſus dictos par eſt conditio maris & fœminæ. 1. 5. 2. 25.

FORUM.

Quid forum competens? 5. 1. 8. 1.

Rem coram judice ſuo conveniri debet, etſi Laicus Reus, Actor Clericus. 5. 1. 8. 2. *Limitatio.* 5. 1. 8. 3.

Quid ſi Judex Rei recuſet adminiſtrare juſtitiam? 5. 1. 8. 4.

Quodnam ſit forum Rei competens in actionibus perſonalibus. 5. 1. 8. 5.

Quid hodie circa contractus obtineat. 5. 1. 8. 6. *Conſuetudo Belgii.* 5. 1. 8. 7.

Quid de adminiſtratoribus generalibus alienorum negotiorum? 5. 1. 8. 8.

Quodnam ſit forum Rei competens in actionibus Realibus? 5. 1. 8. 9.

Qui ſortitur forum non tam in ſuum quam Judicis favorem, ſine ejus conſenſu ſe alteri non ſubjiciet. 5. 1. 10. 4.

In quibus cauſis ceſſet fori præſcriptio. 5. 1. 12.

Obligatus alterum judicio defendere, ejus forum ſequi debet. 5. 1. 12. 1.

Tenetur & heres proſequi cœptum à defuncto judicium, coram eodem judice. 5. 1. 12. 2.

Fori privilegium ſuperveniens non avocat litem inchoatam. 5. 1. 12. 5.

Quid de eo qui in fraudem fori ſive juriſdictionis nomen militia dedit? 5. 1. 12. 7.

Placitum Regium circa hujuſmodi milites in Belgio. 5. 1. 12. 8.

An civis commiſſo crimine in militiam confugiens, & deinde à Magiſtratu civitatis captus, rectè ejus forum ſive juriſdictionem declinet? 5. 1. 13.

An qui poſt commiſſum crimen ſuſcipit Ordinem Eccleſiaſticum, eximatur à foro ſive juriſdictione Laici? 5. 1. 13. 5.

Quid ſi ante crimen commiſſum votum ſuſcipiendi ordinis aut profeſſionis emiſerit, idque jurejurando affirmet. 5. 1. 13. 6.

Clericus Laici heres non declinat forum ſeculare in lite per defunctum cœpta, ſecus in lite nova. 5. 1. 26. 1.

In actione reali Clericus rectè convenitur coram judice Laico. 5. 1. 27. 1.

FRUCTUS.

Ratio fructuum habenda uſque ad tempus rei judicatæ. 6. 1. 12. 1.
Id propriè in fructu eſt quod renaſcitur. 23. 3. 3. 3.
Unde lapides in fructu non cenſentur. 23. 3. 3. 4.
Niſi renaſcantur. 23. 3. 3. 5.

FUR, LATRO.

Indiſtinctè damnandus fur aut latro de fatali interitu. 6. 1. 11. 2.
Furem oblatio liberat de periculo interitus. 6. 1. 11. 10.
An qui rem ſuam clam abſtulit furti non teneatur. 41. 2. 8. 7.

G

GEOMETRA.

Geometra in renuntiatione menſuræ fallens tenetur actione Prætoriâ. 11. 1. 1. 1.
Proinde de dolo tantum convenitur in id quod intereſt decepti. 11. 1. 1. 2.
Et quidem ceſſat hæc actio, ſi alia conſuli poſſit indemnitati emptoris. 11. 1. 1. 3.
Idem juris eſt ſi venditor fuerit deceptus. 11. 1. 1. 4.
Hæc procedunt dum fundus per jugera venditur; dum verò totum corpus, ſtatim Geometra convenitur. 11. 1. 1. 5.
Idem eſt ſi judex ab emptoris intentione abſolvit, & ſententia tranſivit in rem judicatam. 11. 1. 1. 6.
An Geometra qui Topographiam vitioſam conſcripſit, rectè petat integrum ſalarium? 11. 1. 2.
Extenditur Prætoris edictum ad eum, qui, cum Geometra non eſſet, in dimenſione fefellit. 11. 1. 3. 1. *Item ad Architectum.* 11. 1. 3. 2. *Item ad tabularium ſive Arithmeticum.* 11. 1. 3. 3.

GESTOR NEGOTIORUM.

Geſtor deſcribitur. 3. 5. 1. 1.
Geſtor alius neceſſarius, alius voluntarius. Quis neceſſarius? 3. 5. 1. 2.
Quis geſtor voluntarius? 3. 5. 1. 3.
Si meum negotium meo nomine geſtum eſt, Negotiorum geſtorum & Mandati actio datur. 3. 5. 2. 2.
Quod ſi meum negotium alterius nomine geſtum, oritur tantùm negotiorum geſtorum. 3. 5. 2. 3.
Si alienum negotium meo nomine geſſeris, ratihabitio inducit actionem negotiorum geſtorum aliàs non competentem. Limitatio. 3. 5. 2. 4.
Inanis ratihabitio mea, ſi nec negotium meum, nec meo nomine geſtum eſt. 3. 5. 2. 5.
Si non mei ſed tui lucri intuitu meum negotium geſſiſti, mihi competit directa Negotiorum geſtorum: tibi autem non datur contraria niſi in quantum ſum locupletatus. 3. 5. 2. 7.
Qui mandatu tuo geſſit negotium mihi tecum commune, ut tibi Mandati, an ita mihi Negotiorum geſtorum actione teneatur? 3. 5. 3.
Executor Judicati, ſi in pignoribus diſtrahendis doloſè ſit verſatus, utrùm actione Negotiorum geſtorum, an de dolo teneatur? 3. 5. 4.
An oriatur actio Negotiorum geſtorum, ſi quis negotia hereditatis jacentis geſſit? 3. 5. 5.
Geſtor non aliter de neglectis & perperam geſtis tenetur, quàm ſi diligentiorem excluſit. 3. 5. 6. 2.
Geſtor cœpta negotia, mortuo domino, perſequi ad finem debet. 3. 5. 6. 3.
Geſtor & procurator in eo conveniunt, quod à ſe ipſis debitum debent exigere. 3. 5. 6. 4. *alioquin tenentur ad uſuras legitimas.* 3. 5. 6. 5.
Geſtor fraudem committens tenetur ad uſuras centeſimas. 3. 5. 6. 6.
Geſtor regulariter tantùm tenetur de levi culpa. 3. 5. 7. 1.
Geſtor tenebitur de leviſſima, ſi diligentiorem impedivit. 3. 5. 7. 2.
Differentia inter geſtorem, & eum qui ſe depoſito obtulit. 3. 5. 7. 3.
Diſſimilitudo inter Geſtorem, Tutorem, & Curatorem. 3. 5. 7. 6.
Comparatio Geſtoris & Protutoris. 3. 5. 7. 7.
Quâ ratione contraria Negotiorum geſtorum actio ſit inventa? Et quid in eam veniat? 3. 5. 8.
Si Geſtor indebitum ſolvit, non repetit: ſi indebitum accepit, reſtituere tenetur. 3. 5. 8. 7.
Qui Geſtori indebitum ſolvit ſine ſententia Judicis, domino condicit, ſi is accepit, aut ratum habuit. 3. 5. 8. 8.
Geſtor expenſas voluptuarias non recuperat. 3. 5. 8. 9. *Expenſas pro dignitate domino acquiſita, vel acquirenda, rectè repetit.* 3. 5. 8. 10 *ſcilicet eas quæ pro more palam Republica fiunt.* 3. 5. 8. 11.
Geſtor non habet actionem, qui quamvis utiliter, prohibentis tamen negotium geſſit. 14. 2. 1. 1.

Here-

H

HEREDITAS, HERES.

QUis ſit Suus heres? 28. 2. 1. 3. Unde Suus dicatur? 28. 2. 1. 4. Effectus juris ſuitatis quoad tranſmiſſionem. 28. 6. 8. 1.

Heres ſigno etiam demonſtrari poteſt. 28. 5. 1. 4. ſed nutu inſtitui non poteſt. 28. 2. 5. 5.

Heres notâ vulgari rectè deſeribitur, ſi abſit probrum. 28. 5. 1. 6.

De diſtributione hereditatis in partes. 28. 5. 5.

Teſtator aut nullas partes deſignavit, & æquales intelliguntur. 28. 5. 5. 1.

Cui deferatur hereditas, contra cujus aditionem reſtitutus eſt heres? 28. 6. 5.

Differentia inter poſſeſſorem pro herede, & ſimulatum heredem. 2. 15. 2. 5.

Heres Suus minor reſtituetur ut ad hereditatem redeat quam repudiavit. 4. 4. 5. 2.

Inſtitutus purè, an pendente conditione coheredis rectè petat totam hereditatem? 5. 4. 1.

Hereditatis petitio non datur contra poſſidentem cum titulo. 25. 5. 1. 3.

De hereditatis tranſmiſſione dum filius inſtitutus moritur, & poſthumus præteritus expectatur. 28. 2. 5.

An filius heres inſtitutus repudiare hereditatem poſſit, retentâ Legitimâ? 29. 2. 1.

An quis ei ſuccedere in feudum poſſit, cujus hereditatem repudiat? 29. 2. 2.

Agnatus repudiatâ agnati hereditate ſuſcipere feudum poteſt, filius non niſi utrumque aut repudiare aut ſuſcipere. 29. 2. 2. 1.

Rectè tamen filius capit fideicommiſſum à Majoribus relictum, repudiatâ patris hereditate. 29. 2. 2. 4.

An ſi filia dote acceptâ, renuntiavit hereditati patris, renuntiatio jurata matris defunctæ ante patrem noceat ejus filiis, quo minùs ad ſui avi hereditatem concurrant? 29. 2. 3.

An intentio creditorum contra ſuos heredes ſit fundata ipſo Jure, ita ut illis ſit probanda abſtentio. 29. 2. 7.

Succedendi neceſſitas in ſuis heredibus per Prætorem palam ſublata eſt. 29. 2. 7. 3. atque hoc Prætoris beneficium ipſo jure competit, nec amittitur niſi immixtione. 29. 2. 7. 4.

Heres ſuus ipſo jure tutus eſt, niſi probetur immixtio. 29. 2. 7. 5. nec extendenda Suitas in damnum liberorum. 29. 2. 7. 7.

Quandonam cenſeatur filius hereditati ſe immiſcere? 29. 2. 7. 11.

An tranſmiſſio hereditatis ex capite ſuitatis ceſſet hodie ob beneficium Prætoris? 29. 2. 9.

An tranſmiſſionem hereditatis ex vi ſanguinis excludat ſubſtitutus filio vulgariter? 29. 2. 10.

An minoris ante aditam à ſe hereditatem defuncti, heres reſtitui in integrum poſſit ad adeundum? 29. 2. 11.

An cui hereditatis petitio contra Titium competit, rectè ab eo vindicet unum fundum hereditarium? 44. 2. 15. per totum.

Heres non tenetur ex delicto defuncti. 44. 7. 13. 2. niſi cum defuncto judicium fuerit cœptum 44. 7. 13. 3. vel inde lucrum aliquod ad heredem pervênit. 44. 7. 13. 4.

Dolo defuncti tenetur heres. 44. 7. 13. 5.

An jus implendi conditionem arbitrariam tranſeat ad heredem ſtipulatoris? 45. 1. 18. per totum.

Quandonam jus implendæ conditionis ad heredem tranſeat, dum ea factum continet. 45. 1. 18 9.

HERMAPHRODITUS.

Hermaphroditus aſſociatur ſexui, qui in eo prævalet. 1. 5. 3. 1.

Quod ſi par ſit utriuſque vis, nec profiteri, nec ordinari poteſt. 1. 5. 3. 2.

HOMICIDIUM.

An ordinariâ Legis Corneliæ pœnâ teneatur, qui mandavit Titium vulnerare adjecto modo ne occidat, ſi Titius occiſus fuerit? 48. 8. 3. per totum.

Animus occidendi probatur ex conjecturis: unde illæ deriventur. 48. 8. 4. 1.

Quandonam præſumatur ex genere inſtrumenti? 48. 8 4. 2.

Quando ex loco corporis percuſſo? 48. 8. 4. 3.

Quando ex cauſa impellente? 48 8. 4. 4.

Quando ex qualitate perſonæ? 48. 8. 4. 5.

Quando ex inſecutis? 48. 8. 4. 6.

HYPOTHECA.

Vide in verbo Pignus.

I

IGNORANTIA.

IGnorantia crimen extenuat, ſed malam fidem non exhaurit. 1. 7. 1. 3.

IMPENSÆ.

Vide in verbo Expenſæ.

Impenſæ aliæ ſunt Neceſſariæ, aliæ Utiles, aliæ Voluptuariæ. 25. 1. 1. 1.

In re dotali impenſæ neceſſariæ etiam extenduntur ad ea quorum neceſſaria eſt mariti procuratio. 25. 1. 1. 2.

Ob impenſas neceſſarias poteſt aut minui dos, aut loco pignoris à marito retineri. 25. 1. 2. 1. Quibus etiam omiſſis erit locus condictioni. 25. 1. 2. 2.
Intelligendum de impenſis in dotem, non etiam extrinſecus factis. 25. 1. 2. 3.
Impenſa neceſſariæ ſemper deducuntur, quamvis eas ſucceſſus eluſerit. 25. 1. 2. 6.
Unde deſumatur Impenſarum neceſſitas aut utilitas. 25. 1. 3.
Utiles Impenſæ quamvis dotem non minuant, tamen pro iis recuperandis datur viro actio aut Mandati aut negotiorum geſtorum. 25. 1. 4. 1.
Voluptuoſas impenſas an & quibus caſibus vir poſſit repetere? 25. 1. 5. 1.
In rebus promercalibus voluptuoſas impenſas repetit. 25. 1. 5. 2.

IMPERIUM MERUM.

Quid ſit Imperium Merum & an rectè definiatur habere gladii poteſtatem adanimadvertendum in facinoroſos. 2. 2. 1. 2.
Imperfecta videtur hæc definitio, & quare. 2. 1. 2. 1.
Imperium Merum nulli competit, niſi cui à lege vel à Principe ſpecialiter fuerit decretum. 2. 1. 2. 3.
Variè adſtruitur, conceſſâ à Principe juriſdictione non venire Merum Imperium. 2. 1. 4. 1.
Reſponſio ad leges in contrarium adductas. 2. 1. 4. 2.
Jure Romano ſententia negativa obtinet; ſecus moribus hodiernis. 2. 1. 4. 3.
Non plus ex Mero Imperio quis participat, quam aut lex aut Majeſtas ipſi tribuit. 2. 1. 5. 1.
Princeps inſtar precarii à Magiſtratu Merum Imperium ſemper revocare potuit. 2. 1. 6. 4.
Hodie Jure Feudi Toparchis capit Merum Imperium eſſe hereditarium. 2. 1. 6. 5.
An Legem condere ſit Meri Imperii? 2. 1. 7.
Prætoris edicta non provenire ex Mero Imperio. 2. 1. 7. 3.
Merum Imperium & tutoris datio directò à lege proficiſcuntur. 2. 1. 10. 4.
Imperium Merum an poſſit delegari? 1. 21. 1.
Negativa utroque jure obtinet. 1. 21. 1. 1.
Ratio conſtitutionis Juris Civilis. 1. 21. 1. 2.
Ex cauſa abſentiæ delegari poteſt. 1. 21. 1. 3.
Contra Sentientes refutantur. 1. 21. 1. 4.
Limitatio per Novellam 128. Cap. 20. 1. 21. 1. 5.
An aliud ſit ex Jure Canonico? 1. 21. 2.
Rejicitur differentia inter Jus Canonicum & Civile à Coſtalio aſſerta. 1. 21. 2. 1.
Meri Imperii Delegatio ex cauſa abſentiæ extinguitur ſolo reditu Delegantis. 1. 21. 3. 1.
Exceptio; ſi Magiſtratus reverſus diſceſſum denuo meditetur. 1. 21. 3. 3.
Imperii Meri delegatio etiam ad definitionem Cauſæ pertinet. 1. 21. 4. 1.
Cui cauſa cognitio, ei & data definitio cenſetur, niſi excipiatur. 1. 21. 4. 2.
An cui Princeps delegavit cauſam Meri Imperii eam poſſit ſubdelegare? 1. 21. 5.
Communis opinio negat. 1. 21. 5. 1. Refelluntur contraria. 1. 21. 5. 3.

IMPERIUM MIXTUM.

An Mixtum Imperium delegetur? 1. 21. 6.
Generali mandato Juriſdictionis veniunt omnia quæ propriè ſunt mixti Imperii. 1. 21. 6. 1.
Quædam impropriè ad mixtum Imperium referuntur, quæ non delegantur. 1. 21. 6. 2.
Exempla. 1. 21. 6. 3.
Cognitio de ſuſpectis ob utilitatem Pupillorum delegari poteſt. 1. 21. 6. 4.
Quæ ſunt propriè mixti Imperii Magiſtratui Populi Romani competentia rectè delegantur. 1. 21. 6. 5.
Quid hodie obſervetur. 1. 21. 6. 6.
Quandonam tortura referatur ad Mixtum Imperium. 2. 1. 3. 2.
Mixtum Imperium concernit ea quæ officiò Judicis nobili tribuuntur. 2. 1. 8. 1.
In quibus conſiſtat Mixtum Imperium. 2. 1. 8. 2.
Imperium Mixtum etiam Magiſtratus municipalis habet. 2. 1. 11. 3.
Imperium Mixtum omnis juriſdictio habet adjunctum, ratione cujus mixtum dicitur Imperium, & quare. 2. 1. 11. 1.
Mixto Imperio, & juriſdictioni varia à legibus propter connexionem promiſcuè ſunt tributa. 2. 1. 11. 5.

INCENDIUM.

Mandatum Trajani pro arcendo incendio. 1. 15. 2. 2.

INCERTITUDO.

Vide in verbo Verborum incertitudo.
Præmio propoſito primùm aſcendenti mœnia, ſi duo pariter aſcendant, quid juris. 34. 5. 6. per totum.

Quid

Quid de Jure primogenitura, ſi inter geminos non conſtet, uter prior editus? 34. 5. 7. per totum.
Regula de incertitudine ordinis circa mortem uno caſu pereuntium. 34. 5. 8. per tot.
Exceptiones à Regula. 34. 5. 9. per totum

INDICIUM.

Non tantum non petenti, ſed & reſiſtenti Reo in criminalibus Copia indiciorum danda eſt. 48. 18. 7. 3.

INDIGNI.

Expunctio nominis in teſtamento non arguit indignitatem. 28. 4. 4. 4.

INDIVIDUUM.

Vide in verbo Dividuum.

INFAMIA.

Infamia deſcriptio. 3. 2. 1. 1.
Infamia alia juris alia facti. 3. 2. 4. 1.
Utraque deſcribitur. 3. 2. 4. 2.
Nomen infamia Facti legibus incognitum; res tamen ſatis notata. 3. 2. 4. 3.
Infamia Facti quid operetur. 3. 2. 4. 6.
Ejus differentia ab infamia Juris. 3. 2. 4. 7.
Species infamia qua ipſo jure citra ſententiam contrahitur. 3. 2. 1. 2.
Species infamia qua non niſi condemnatum aut tranſigentem inſequitur. 3. 2. 1. 3.
Quid ſi ex pœna, praſertim viliore quis infametur. 3. 2. 1. 4.
Ita demum pœna infamant ſi ex delicto publico fuerint irrogata. 3. 2. 1. 5.
An de crimine condemnatus ſit infamis, quamvis innocens inveniatur. 3. 2. 2.
Infamiam abolere ſolius ſupremi Principis eſt, aut Senatus eum repraſentantis. 3. 1. 3. 1.
Hinc verius Epiſcopum diſpenſando cum Clerico adultero, non infamia notam, ſed pœnam tollere. 3. 1. 3. 2.
Quandonam infamia ex municipii lege contracta per ordinem municipalem tollatur. 3. 1. 3. 3.
Illa infamia extra municipium ipſo jure ceſſat: & non niſi ex cauſa jure probata judicatum reſcinditur. 3. 1. 3. 4.
Infamat Stellionatus, ſi Stellionatus judicium intentetur ex cauſa qua actionem de dolo gignit. 3. 2. 3. 2.
Si cum Stellionatus extraordinario Judicio concurrat actio civilis non famoſa non infamat. 3. 2. 3. 3.
Non infamantur teſtes, reprobato à Judice teſtimonio. 3. 2. 5. 1.

INIMICITIÆ.

Vide in verbo Legatum.

INSTANTIA.

Quid ſit inſtantia. 5. 1. 2. 7.
An inſtantia Civilium cauſarum Jure Canonico circumſcribatur triennio? 4. 3. 8.
Quomodo conveniatur qui litem fraudulenter protraxit donec inſtantia periit? 4. 3. 8. 1.
Terminus inſtantia olim annus, dein triennium. 4. 3. 8. 2.

INSTITOR.

Vide in Verbo Actio Inſtitoria.
Mercatrix contra prohibitionem inſtitoris allegantis voluntatem Magiſtri ſui & periculum confiſcationis, Merces in vehiculum intulit, hoſtis in itinere vehiculum abduxit. An mercatrix auriga de redemptione vehiculi teneatur? 19. 2. Fol. 441.

INSTITUTIO HEREDIS.

Quid ſit heredis inſtitutio & an certam verborum formulam requirat. 28. 5. 1. 2.
Perfectio teſtamenti in heredis inſtitutione conſiſtit. 28. 5. 1. 1.
An inſtitutio heredis poſſit unico verbo deſignari. 28. 5. 1. 3.
Heres mutus inſtitui non poteſt. 28. 5. 1. 5.
Inſtitutionem irritam reddit error in perſona heredis. 28. 5. 2. 1.
Quid ſi teſtator inſtitutionem dictavit relatione factâ ad partes vel conditiones qua nuſquam comparent? 28. 5. 2. 7.
Inſtitui non poteſt filius ſuus vel exheredari ſub alia conditione quàm arbitraria. 28. 2. 2. 1.
Inſtitutus filius ſub conditione mixta ei parere non debet. 28. 2. 2. 6.
Si filius ſub conditione fortuita inſtitutus, in ejus defectum exheredetur, valet diſpoſitio. 28. 2. 2. 8. *Quid ſi pendente conditione poſt patrem filius deceſſerit?* 28. 2. 2. 9.
Quid ſi filius inſtitutus ſit ſub conditione arbitrariâ qua non poſſit ſupremo vita momento impleri. 28. 2. 2. 10. *Et quid circa hoc hodie juris.* 28. 2. 2. 11.
Si filius inſtituatur ſub condiſitione, quam natura, jus vel boni mores damnant, vitiabitur inſtitutio. 28. 2. 2. 12.
Si quis filiam inſtituat in mille aureis pro dote, conditione nuptiarum filia non adſtringitur.

gitur. 28. 2. 2. 13.
Quid ſi poſthumus ſub conditione inſtituatur. 28. 2. 2. 14.
Inſtitutionem olim nihil antecedere poterat præter dationem tutoris & fideicommiſſi, 28. 2. 3. 1. *hodie & legata rectè antecedunt.* 28. 2. 3. 2.
Inſtitutionem quandoque ſubſtitutio præcedit. 28. 5. 3. 3.
Caſus quo inſtituto præfertur ſubſtitutus. 28. 5. 3. 5.
Caſus quo cum inſtituto concurrit ſubſtitutus. 28. 5. 3. 6.
Inſtitutus in re certa ſine coherede, eſt heres ex aſſe: cum coherede eſt inſtar legatarii. 28. 5. 4. 1.
Duo heredes inſtituti ex diverſis fundis, diverſiſque fundorum partibus ex æquo heredes erunt; niſi aliud appareat. 28. 5. 4. 2.
De interpretatione ambiguarum clauſularum inſtitutionis. 28. 5. 7.
Inſtitutio vel pura eſt vel ſub conditione, quæ ſi impoſſibilis, pro non adjecta habetur. 28. 5. 12. 1.
Si in præſens vel præteritum refertur ſtatim rata aut irrita eſt diſpoſitio. 28. 5. 12. 2.
Conditio impoſita inſtituto non cenſetur tacitè repetita in perſona ſubſtituti, ſecus in legatis. Ratio diſparitatis. 28. 5. 12. 4.
Ex certo die inſtitutus ſtatim adire poteſt. 28. 5. 13. 1.
Inſtitutus ex die incerto, vel ſub conditione quomodo capiat bonorum poſſeſſionem? 28. 5. 13. 2.
An validè quis uxorem inſtituat in uſufructu omnium bonorum, alio poſt ejus mortem inſtituto in tota hereditate? 28. 5. 16.
An valeat ſi quis uxorem inſtituat ad vitam ſuam & poſt mortem ejus liberos? 28. 5. 17.
Formula Galli Aquilii & legis Velleiæ circa inſtitutionem Poſthumorum. 38. 2. 7.
Formula Galli lex ſit an Interpretatio Juris? 28. 2. 8.
Formula Galli jam recepta extendl cœpit ad caſum quo mentio mortis filii erat omiſſa. 28. 2. 9. 1.
Quod tamen ceſſabit, ſi quis filium & nepotem jam natum inſtituat, nam uterque in primum gradum vocatus ſuccedet. 28. 2. 9. 2.
Extenditur quoque formula Galli ad pronepotem. 28. 2 9. 4.
Inſuper extenditur ad caſum deportationis vel emancipationis. 28. 2. 9. 5.
Extenſio formulæ Galli in caſum mortis, ad alios ſimiles porrigitur, etſi diſertè non exprimantur. 28. 2. 10. 1.
Si quis utatur Formulâ Galli tenetur filium ſuum aliqua ex parte inſtituere. 28. 2. 10. 7.
De inſtitutione nepotum poſthumorum ex priore Capite legis Vellœa. 28. 2. 11.
De ſecundo capite legis Velleia. 28 2. 13.
An valeat hæc inſtitutio: ſi Titius me heredem inſtituet, heres mihi eſto? 28. 5. 18.
An Senatuſconſultum quoad inſtitutiones captatorias obtineat in fideicommiſſis? 28. 5. 19.
Hypotheſis circa inſtitutionem heredum ſpecialem interpretatione extendendam ex clauſula generali. 28. 5. 20.
De errore in cauſa finali inſtitutionis. 28. 5. 21.
Inſtitutio vitiatur quæ proceſſit ex cauſa falſa, ſi ea fuerit finalis. 28. 5. 21. 1.
Quæ cauſa intelligatur finalis. 28. 5. 21. 2
Idem decendum ſi inſtitutio fundetur in neceſſitudine. 28. 5. 21. 3.
De Monaſterio herede inſtituto, additâ clauſulâ de vendendis per curatores in illius uſum bonis, ſi quæ illi acquiri per edicta nequeant. 28. 5. 22.
Non tantum hereditas ſed & res certa cadunt in Inſtitutionem, quo caſu ita inſtitutus eſt loco legatarii. 30. 1. 2. 2.
Filius inſtitutus in re certa eſt loco heredis. 30. 1. 2. 4.
Invalida eſt inſtitutio heredis in bonis alienis. 30. 1. 8. 3. & ſeq.
Inſtitutio heredis à teſtatore perficienda eſt; nec in arbitrium boni viri rectè confertur. 30. 1. 22. 1.
Inſtitutio convitio adjecto non vitiatur. 34. 4. 6. 6.
An teſtator validè inſtituat in ſola legitima filium ſi utatur Jure devolutionis? 35. 2. 3.

INSTRUMENTUM.

Quæ inſtrumenta pro authenticis habeantur? 22. 4. 2.
Exemplum inſtrumenti à perſona publica deſcriptum, ex Archetypo cujus ipſe author, habendum eſt pro authentico. 22. 4. 2. 1.
Eoque niſus habet intentionem probatam non probandam. 22. 4. 2. 2.
Eodem jure cenſetur exemplum antiquum de actu antiquo. 22. 4. 2. 3.
Quid inſtrumentum rerum? 33. 7. 1. 1.

Quæ

Qua inſtrumento medici olim fuerunt comprehenſa; qua hodie. 33. 7. 1. 2.
Etiam animalia in inſtrumento ſunt. 33. 7. 1. 3.
An & quatenus inſtrumento fundi contineantur greges pecudum in eo exiſtentes. 33. 7. 1. 6.
Quid de avibus, apibus, canibus, &c. ſi proventus agri pracipuè in aucupio conſiſtit? 33. 7. 1. 7.
Inſtrumentum diverſum eſt ab ejus quod inſtruitur natura 33. 7. 2.
Gubernaculum, malus, velum, rudentes, non ſunt inſtrumenta navis, ſed pars. 33. 7. 2. 2. *Diverſum eſt de artemone, & ſupparo. Ratio differentia.* 33. 7. 2. 3.
Quanam pracisè inſtrumento navis contineantur. 33. 7. 2. 4.
Fundus aut fundo cohærens inſtrumentum fundi eſſe non poteſt. 33. 7. 2. 5.
An mola contineantur inſtrumento? 33. 7. 7. 2.

INTERDICTUM.

Interdictum quid & unde dictum? 43. 1. 1. 1.
Cur poſſeßio ex interdicto vocetur momentanea? 43. 1. 1. 2.
Cur interdicta vocentur actiones extraordinaria? 43. 1. 1. 4.
Quid circa hac hodie obtineat. 43. 1. 1. 5.
Diſtinctio interdictorum. 43. 1. 2.
Interdictum Quorum bonorum unde ita appelletur, & ejus deſcriptio. 43. 2. 1. 1.
Quo ſenſu dicatur perſequi univerſitatem poſſeßionis. 43. 2. 1. 2.
Cui & quomodo detur? 43. 2. 1. 3.
Datur contra eum qui pro herede vel poſſeſſore poßidet. 43. 2. 2. 1.
Non etiam contra eum qui titulo ſingulari ut emptionis. 43. 2. 2. 2.
Hoc interdicto tantum tenentur poſſeſſores rerum corporalium: petitio hereditatis omnes perſequitur. 43. 2. 2. 4.
Ratio differentia. 43. 2. 2. 5.
An interdictum Quorum legatorum obtineat in donationibus cauſa mortis. 43. 3. 1. 5.
Interdicta recuperanda & adipiſcenda poſſeſſionis cum vindicatione rectè conjunguntur. 41. 2. 18. 1.
Coeptâ & pendente vindicatione licet uti Interdicto Uti poſsidetis. 41. 2. 18. 2.
Quale ſit interdictum De vi? 43. 4. 1. 1.
Qua ex eo actio detur & quando ceſſet? 43. 4. 1. 2.
Interdictum De tabulis exhibendis, quibus competat, & de affinibus remediis. 43. 5. 1. per totum.
Effectus interdicti De tabulis exhibendis. 5. 2.
Qui tabulas dolo malo non exhibet condemnatur in id quod intereſt actoris. 43. 5. 2. 1.
Ceſſat interdictum, ſi controverſia hereditatis pendet, aut ſi ad publicam quaſtionem pertinent. 43. 5. 3. 1.
An hoc interdictum annali praſcriptione tollatur? 43. 5. 3. 5.
Quid interdictum Ne quid in loco ſacro? 43. 6. 1. 1.
Datur unicuique de populo, pracipuè tamen Æditnis. 43. 6. 1. 2.
Interdictum circa loca publica. 43. 8. 1. per totum.
Quid hic locus publicus & quid hoc Interdicto vetetur. 43. 8. 1. 4.
An hoc interdictum militet contra projecta, ſicut contra immiſſa in publico. 43. 8. 1. 6.
Quid ſi quis citra interpoſitum interdictum in publico adificarit? 43. 8. 1. 7.
Interdictum prohibitorium circa vias. 43. 8. 2.
Hoc interdictum tantùm eſt de viis ruſticis, partim exhibitorium partim reſtitutorium. 43. 8. 2. 1.
Quid hoc interdicto vetetur. 43. 8. 2. 2.
An eo teneatur, qui adificando in ſuo fundo, ita aquam confluere ſolitam excludit, ut in via publica reſtagnet? 43. 8. 2. 3.
Tenetur hoc interdicto, qui aërem via incumbentem inficit noxio odore ſoli. 43. 8. 2. 5.
Quomodo teneatur reſtituere, qui in via publica quid fecit aut immiſit, aut ab alio factum poßidet? 43. 8. 3. 1.
An liberetur poſſeſſor habendo rem pro derelicto? 43. 8. 3. 2.
Interdictum hoc non datur prohibito in mari navigari vel piſcari, aut in theatro ſpectare. 43. 8. 4. 1.
Datur ei qui per vias publicas commeare, vehiculum aut pecudes ducere prohibetur. 43. 8. 4. 2.
Si duo currus aurigarum in anguſtiis viarum ſibi occurrant uter retro educi debet? 43. 8. 4. 4.
Quid in occurſu pompa duarum paraciarum? 43. 8. 4. 5.
Interdictum de loco publico faciendo datur Conductori & ſocio ejus. 43. 9. 2. 1.
Interdictum hoc non datur egredienti legem locationis. 42. 9. 2. 3.

An cum hoc interdicto concurrat actio Injuriarum. 42. 9. 2. 4.

Interdictum hoc porrigitur ad eum qui lacum piſcaudi cauſa à repub. conduxit. 43. 9. 2. 5.

Interdictum de via publica & itinere publico reficieudo, pertiuet ad vias ruſticas, & quid probibeat. 43. 11. 1. 1.

Interdictum hoc non datur ei, qui prætextu reficiendi, viam corrnmpit. 43. 11. 1. 3.

Interdicta de fluminibus, tantum pertineut ad flumiua navigabilia. 43. 12. 1. 5.

Exteuduntur tamen ad uou uavigabilia, item mare & littus. 43. 12. 1. 6.

Interdictum ne quid in flumine publico fiat, partim probibitorium, partim reſtitutorium: quid eo probibeatur? 43. 13. 1. 1.

Excipit contra hoc interdictum, qui muniendo ripam ſic flumeu avertit ut damnum evitet ſine vieinorum iucommodo. 4. 3 13. 2. 1.

Interdicto De vi & vi armata, poſſeſſiouem recuperat dejectns de re immobili. 43. 16. 1. 1.

Diſtinctio iuter hoc interdictnm Vude vi, Uti poßidetis, & actiouem Quod metus cauſa. 43. 16. 1. 5.

Interdicto huic locus eſt etſi armis uſi non ſint. 43. 16. 1. 2.

Duplex fuit interdictum Vude vi, ſed Juſtiuianus utramque confudit. 43. 16. 1. 3.

Non datur hoc interdictum niſi probanti ſe poſſediſſe & ab adverſario eſſe dejectnm. 43. 16. 2. 1.

Si quis prædio exivit animo non deſerendi, & alius occupavit, locus erit interdicto. 43. 16. 2. 2.

Interdictum pertinet ad fructuarium, uſuarium, & habeutem habitationem. 43. 16. 2. 5. *Nou pertinet ad Colonum.* 43. 16. 2. 6.

Datur etiam dejecto ex quaſi poſſeſſione. 43. 16. 2. 7.

Contra quem hoc iuterdictum detur? 43. 16. 3. per totum.

Interdicto hoc tenetur qui mandat aliquem dejiciendum. 43. 16. 3. 1. *Item qui dejectionem ſuo nomine factam ratam habuit.* 43. 16. 3. 2. *Tenetur & mandatarius.* 43. 16. 3. 3.

Teuetur quoque qui ſuaſit. 43. 16. 3. 5.

Interdictum ſpoliator non evadit, etſi poſſeſſionem ſine dolo aut culpa amiſerit. 43. 16. 3. 7.

Interdicto tameu utetur ſpoliator ab alio dejectus. 43. 16. 3. 9.

Jure Canouico interdictum extenditur contra tertium poſſeſſorem ſpolii conſcium. 43. 16. 3. 10.

Teuetur quoque hoc interdicto Magiſtratus citra ordinem juris aliquem poſſeßione deturbaus. 43. 16. 3. 11.

Item Civitas, ſi ejus, eive præſidentium juſſu quis dejectus eſt, aut ratum habnit. 43. 16. 3. 12.

Nou tenetur interdicto qui ſpoliatorem incontinenti dejecit. 43. 16. 4. 1. *Vel etiam ſtatim atque certior factus fuit de ſpoliatione.* 43. 16. 4. 2.

An à mauifeſto prædone propoſitum interdictum Vnde vi excludere ſpoliator poßit promptâ dominii probatione? 43. 16. 6. per totum.

Effectus hujus interdicti & exitus. 43. 16. 7. pee totum.

Dejectus hoc interdicto reſtituitnr. 43. 16. 7. 1.

Au condemuatus hoc vel alio interdicto ſit infamis? 43. 16. 7. 11.

Quid juris in interdicto Uti poßidetis, ubi utriuſque æqualis eſt probatio? 43. 17. 1.

Victus interdicto, non prohibetur experiri rei vindicatione. 44. 2. 6. 4.

INTERESSE.

Intereſſe deſcribitur. 21. 2. 11. 1.

Ultra duplum quautitatis vel ſpeciei in contractum deducta adjudicari vetat Juſtinianus. 21. [illegible] 11. 2.

Id quod intereſt ab uſuris ſeparari debet; debetur enim à lite conteſtata. 22. 1. 4. 6.

Id quod iutereſt utilitas vocatur, ſub quo etiam amœnitas comprehenditur. 8. 1. 3. 4

An id quod iutereſt, deducatur etiam ratio lucri ceſſantis? 19. 2. 3.

In actiouibus quæ ſunt ex admiuiſtratione lucrum quoque extraordinarium computatur. 19. 2. 3. 12.

INTERPRETATIO.

Iuterpretatio legum quid ſit, & varia ejus Regulæ. 1. 3. 7. & ſeqq.

Si Actor & reus diſſeutiant circa cauſam, pro actore ſit interpretatio. 5. 1. 18. 3.

Prima interpretaudi regula eſt: Bona fidei contractui conveuire ut iuſpiciatur quòd actum apparet, etſi palam nuucupatum non eſt. 18. 1. 5. 1.

Regula ſecunda: Ubi nou demonſtratur aliud actnm inſiſteudum eſt proprietati verborum. 18. 1. 5. 5.

Regula

Index Rerum & Verborum.

Regula tertia : Obſcurum vel ambiguum pactum , in eum potius ſenſum accipiendum eſt , qui venditorem oneret. Ratio. 18. 1. 6. 1.

INTERVENTOR.

Tertius ad agendum admittitur, litem tamen non retardabit. 6. 1. 19. 1.

INVENTARIUM.

An filius non facto inventario teneatur ultra vires legitimæ & bonorum. 29. 2. 4. 6.

An ſufficiat inventarium intra tres menſes abſolvi , quamvis primo menſe nihil fuerit ceptum. 29. 2. 5.

An heres aliquid ſcienter in Inventario omittens , toto ejus jure excidat , an verò id eum alterotanto inferat. 29. 2. 6.

An Fiduciarius heres ob non confectum inventarium amittat trebellianicam. 29. 2. 8.

Heres ob non confectum Inventarium amittit falcidiam : ſed ad Trebellianicam extendi non debet. 29. 2. 8. 1.

JUDEX.

Judices ordinarii rectè ſinguli decernunt. 1. 10. 2. 1.

Non item Judices delegati. 1. 10. 2. 2. *Quædam exceptiones.* 1. 10. 2. 3.

Judicis Authoritas conſiſtit in executione. 2. 3. 1. 4.

Quis judicandi habeat poteſtatem. 5. 1. 4. 1.

Judex delegatus alteri non poteſt mandare juriſdictionem , licet cauſam aliquam rectè deleget. 5. 1. 4. 2.

Varii modi quibus Judices conſtituuntur. 5. 1. 4. 4.

Si Prætor ex duobus Judicibus à ſe datis unum vetat judicare , alter ſolus judicat : ſecus , uno mortuo. 5. 1. 4. 5.

Hodie ſupremi Judices in cauſis poſſeſſionis dant viatorem & ad quid. 5. 1. 4. 7.

Quis dandus ſit Judex. 5. 1. 4. 8.

Is potius dandus Judex in quem utraque pars conſentit , nec conſenſus hic præjudicat appellationi. 5. 1. 4. 9.

Quid ſi erratum ſit in nomine Judicis. 5. 1. 4. 10.

Datus à Magiſtratu etiam finito tempore perſeverat. 5. 1. 4. 11.

Mortuo Judici ſuccedit ſubſtitutus , & quæ ejus poteſtas. 5. 1. 4. 12.

Perpetuò Furioſus non poteſt eſſe Judex; ſecus ſi habeat intervalla. 5. 1. 5. 1.

Quænam debeant cenſeri arbitrio Judicis relicta. 12. 3. 4. 4.

Judex non poteſt in Arbitrariis recedere ab iis , quæ lex in genere dicit ſine nova cauſa. 12. 3. 4. 6.

Judici non licet judicare contra conſcientiam: ſi eſt ſupremus , eam ſequetur ſpretis probationibus contrariis. 42. 1. 1. 2.

Si ab eo appellari poteſt ; depoſito Judicis officio , perſonam teſtis aſſumet. 42. 1. 1. 3.

An & quatenus ſit ſtandum aſſertioni Judicis de ſolemnitatibus vel actis. 42. 1. 1. 8.

Judex qui condemnare , is & abſolvere poteſt. 42. 1. 4. 2.

Judex leges & conſuetudines ſequi tenetur , vel quod ex illis ratiocinando colligitur. 42. 1. 7. 1.

Judici non facilè recedendum ab iis de quibus inter partes conſtat vel conſentiunt. 42. 1. 7. 8.

Quid Judici agendum in facti quæſtione. 42. 1. 7. 9.

An judex mutare ſententiam poſſit. 42. 1. 8. per totum.

Judex poterit remittere mulctam contumaci inflictam. 42. 1. 8. 7.

Quid Judici faciendum ſi in cauſa criminali poſt condemnationem aliquid emerſerit quod ſuadeat pœnam remitti vel mitigari. 42. 1. 8. 6.

JUDICIUM.

Judicium quid ſit & ejus finis. 5. 1. 1. 1. Item 5. 1. 2. 9.

Judicii variæ ſignificationes. 5. 1. 1. 2. & ſeqq.

Aliud Judicium non plenum deficiente controverſia. 5. 1. 2. 1. *Aliud una tantum parte diſceptante.* 5. 1. 2. 3.

Aliud Judicium non plenum ſine actore & reo, dum proceditur per inquiſitionem generalem. 5. 1. 2. 8.

Quænam complectitur inſtructio , & quænam principales judicii partes. 5. 1. 3. 1.

Judicii accedentia ſive accidentia: 5. 1. 3. 2

Scripto notanda ſunt quæ in Judicio geruntur. 5. 1. 3. 3.

Judicium non ſolvitur per furorem ſupervenientem , niſi eſſet diuturnus. 5. 1. 5. 2.

Perſonæ judicii ſunt Judex, Actor , & Reus. 5. 1. 6. 1.

Tam Actor quam Reus rectè per procuratorem regulariter judicium ſubeunt. 5. 1. 6. 4.

An & quatenus judicium inſtitui inter patrem & filiumfamil. poſſit. 5. 1. 7.

Index Rerum & Verborum.

Materia judiciorum unde colligenda. 5. 1. 22. 1.

Debet eſſe juris præſentis, non obventuri quod in Judicium deducitur. 5. 1. 22. 2.

Creditor conditionalis cautionem validè exigit in judiciis bonæ Fidei, dum juſta ſubeſt cauſa. 5. 1. 23. 1. *Idem obtinet in arbitrariis, ſecus in ſtrictis.* 5. 1. 23. 2.

JURISCONSULTUS.

Juriſconſulti à civili cultu non defecerunt. 1. 1. 4. 4.

JURISDICTIO.

Juriſdictio quid ſit, & cui competat. 2. 1. 1. *Definitio.* 2. 1. 9. 1.

Tribus gradibus diſtinguitur. 2. 1. 1. 2.

Enumeratio eorum quæ pertinent ad juriſdictionem. 2. 1. 3. 1.

Juriſdictio non tam ſpeciebus, quam gradibus diſtinguitur? 2. 1. 11. 2.

Officialis Epiſcopi non habet juriſdictionem ordinariam ſed delegatam. 1. 16. 3. 5.

Juriſdictio Archidiaconi, & Archipresbyteri ordinaria eſt. 1. 16. 3. 6.

De prorogatione juriſdictionis. 5. 1. 10.

Judici alieno etiam ignoranti quis ſciens ſe validè ſubjicit, modò juriſdictionem habeat. 5. 1. 10. 1.

Juriſdictio ad certa cauſarum genera reſtricta, prorogari non poteſt 5. 1. 10. 3.

Qui ſciens litem conſtatur coram judice incompetente, ejus prorogat juriſdictionem. 5. 1. 12. 4.

JURISPRUDENTIA.

Juriſprudentiam quo ſenſu Ulpianus appellet; Veram an ſimulatam Philoſophiam. 1. 1 4.

Juriſprudentia cognatio cum Philoſophia. 1. 1. 4. 1.

JUS.

Jus an à juſtitia ſit appellatum. 1. 1. 1. 1.

Juris varia Authorum explicationes. 1. 1. 1. 2.

Jus quatenus à juſtitia appellatum. 1. 1. 1. 4.

Jus derivatur ex notitia Æqui & Boni, ſumptum pro arte Juris. 1. 1. 1. 5.

Jus an ſit ars Æqui & Boni. 1. 1. 2. *Rationes dubitandi.* 1. 1. 2. 1.

Jus ſumitur pro ipſa juriſprudentia. 1. 1. 2. 2.

Jus & juriſprudentiam Cujacius tenuiter diſtinguit. 1. 1. 2. 4.

Juris ſcientiâ ut quis polleat ad uſum adminiculis indiget aliarum ſcientiarum. 1. 1. 2. 5.

Jus an non tantum pœnis compellat, ſed & præmiis incitet ad officium. 1. 1. 3.

Jus Romanum arguitur, quod pœnis abundet, pauciſſima habeat de præmiis. 1. 1. 3. 1.

Jus Romanum triplici ratione defenditur. 1. 1. 3. 2.

Juris tripartiti quæ ſit ratio? 1. 1. 8.

Jus tripartitum ex triplici hominis conſideratione. 1. 1. 8. 1.

Juris condendi poteſtas etiam eſt Marchionibus & Comitibus. 1. 1. 15. 6.

Juris tria præcepta quomodo à confuſione vindicanda. 1. 1. 16.

Qualiter differant ſecundum & tertium præceptum. 1. 1. 16. 1.

Diſtinctio trium juris præceptorum ex Ariſtotele. 1. 1. 16. 3.

An communis error jus faciat? 1. 3. 5. *Negatur & ſatisfit argumentis contrariis.* 1. 3. 5. 1.

Uſus jus facit non error. 1. 3. 5. 2.

Quæ poteſtas condendi juris remaneat, populo habenti Principem? 1. 4. 1.

Juris condendi facultatem Vaſquius *tribuit populo, ſi non conſtet de poſſeſſione.* 1. 4. 1. 6. *Non videtur dari caſus.* 1. 4. 1. 7.

An populus Romanus Legem Regiam potuiſſet reſcindere? 1. 4. 2.

Jus dicere, quid? 2. 1. 7. 2.

Jus dicentis officium latiùs patet juriſdictione ſimplici & mixto Imperio. 2. 1. 10. 1.

Differentia inter jus vetus & novum quoad modum in jus vocandi. 2. 4. 1. 1.

Qualiter olim Reum vocatum, & tergiverſantem, vi in jus trahere licuit. 2. 4. 1. 2.

Variæ perſonæ olim in jus vocari prohibitæ, quos hodie licet citare. 2. 4. 2. 1.

An pœna 50. aureorum adversùs eos qui parentem in jus vocant ſine permiſſu Prætoris hodieque obtineat? 2. 4. 5.

An quis ex domo ſua abripi in jus poſſit? 2. 4. 6. *Abripere non licet & ratio decidendi.* 2. 4. 6. 1. *Quis abripere cenſendus?* 2. 4. 6. 2. *Quid domus hic?* 2. 4. 6. 3. *Horto, ſtabulo &c. domui annexis idem eſt privilegium.* 2. 4. 6. 4. *Etiam navi, ſi nauta eam inhabitat, item Diverſorio & Molendino.* 2. 4. 6. 5. *In quibus privilegium non obtineat.* 2. 4. 6. 6. *Ceſſat ſi quis ei renuntiavit.* 2. 4. 6. 7. *An obtineat in eo cui judex mandavit judicio ſiſti ſub mulcta.* 2. 4. 6. 8.

In jus vocatus comparere tenetur, etſi putet

judici

judici ſe non ſubeſſe. 2. 5. 1. 1.
Qui excuſentur? 2. 5. 1. 2.

JUS CIVILE.

Jus Civile quo ſenſu dicatur, neque per omnia ſequi jus naturale, neque in totum ab eo deflectere; ſed vel addere aliquid vel detrahere. 1. 1. 13.
Qua ratione à Jure Civili diſtinguatur Prætorium. 1. 1. 14.
Jus Civile ut ſe habet ad naturale, ita Jus Prætorium ad Civile. 1. 1. 14. 1.
Juri Civili adſcribit Cujacius pacta legitima. 1. 1. 12. 3. *Refutatur.* 1. 1. 12. 4.

JUSJURANDUM.

Jusjurandum unde dictum? 12. 2. 1. 1.
Quid ſit jusjurandum? 12. 2. 1. 2.
Ad ſubſtantiam jurisjurandi non requiritur verbum Juro? 12. 2. 1. 3.
Intentio jurandi ſolo nutu aut indiciis declarata, valet ad jusjurandum. 12. 2. 1. 4.
Cautiùs tamen ad probationem juramenti, verbum & formula exprimitur. 12. 2. 1. 5.
Quæ ſit recepta formula juramenti? 12. 2. 1. 6.
Quo ſenſu liceat jurare per creaturas? 12. 2. 1. 8. *Item per ſalutem ſuam?* 12. 2. 1. 9.
His tamen juramentis non defungitur, cui adverſarius aliâ formâ defert jusjurandum. 12. 2. 1. 10.
An juramentum improbata publicè Religionis deferri poſſit? 12. 2. 1. 12.
Jusjurandum aliud aſſertorium, aliud promiſſorium. 12. 2. 2. 1.
Malè quidam pro tertia ſpecie ſtatuunt comminatorium. 12. 2. 2. 2.
Juramenti aſſertorii utiliſſima ſpeciès quo controverſia diſſolvuntur. 12. 2. 2. 3.
Id vel voluntarium eſt, vel judiciale, vel neceſſarium. 12. 2. 2. 4.
Jure Romano ex jurejurando non naſcitur actio, nec per id pactum nudum confirmatur. 12. 2. 2. 6. *neque aliud obtinet Jure Canonico.* 12. 2. 2. 7.
Non ſequitur: Is cui juratum eſt habet poteſtatem remittendi juramenti, ergo habet actionem. 12. 2. 2. 9.
Quanquam ex contractibus Jure Civili invalidis actionem producit acceſſio juramenti; id ad nuda pacta non eſt extendendum. 12. 2. 2. 11.
Contractum privato tantum favore prohibitum confirmat jusjurandum. 12. 2. 3. 1.
Neque jusjurandum conventionale, neque neceſſarium poteſt referri. 12. 2. 4. 1.
Judiciale ab eo cui defertur in adverſarium rejici poteſt: & quæ differentia inter eum qui primò defert & qui rejicit 12. 2. 4. 2.
Si is cui refertur jurare recuſet, jusjurandum remiſiſſe cenſetur. 12. 2. 4. 3.
Jusjurandum non eodem ſemper tenore referendum quo delatum eſt. 12. 2. 4. 4.
Quinam jusjurandum deferre poſſint, quibus tamen referre non licet. 12. 2. 4. 5.
Cauſa ſuppletorio jurejurando decîſa, retractatur, probato poſtea perjurio. 12. 2. 4. 6. *Aliud èſt de jurejurando conventionali vel judiciali.* 12. 2. 4. 7.
A ſententia decidentis cauſam injuncto jurejurando rectè appellatur. 12. 2. 4. 8.
In juramento judiciali non appellat pars quæ detulit. 12. 2. 4. 9.
Nec is, cui relatum eſt, ſi juravit. 12. 2. 4. 10.
Jusjurandum ſuppletorium non interponitur niſi ſuper re quæ litem facit: Conventionale ſuper quacumque re interpoſitum litem finit. 12. 2. 4. 11.
Jusjurandum judiciale etiam nullâ præviâ probatione recte defertur. 12. 2. 5. 1.
Jurijurando ſuppletorio locus non eſt, ubi nihil probatum. 12. 2. 5. 7.
An quis poſt peractas probationes delatum ſibi jusjurandum hoc prætextu poſſit recuſare, quod periculum verſetur perjurii detegendi, ſi probationes fortaſſe poſtea publicandæ, aliud aſſerant? 12. 2. 6.
Utrùm delatum ſibi jusjurandum ſubire debeat quis eo caſu quo referre non poteſt, quia v. g. is qui detulit inſcius ſit facti controverſi? 12. 2. 7.
Jusjurandum deferre poſſunt domini ſua adminiſtrantes. 12. 2. 8. 1. *Item tutores aut curatores nomine pupilli aut prodigi, aut amentis ſi deſit probatio.* 12. 2. 8. 2. *Idem de minore curatorem habente.* 12. 2. 8. 3.
An & quando Procurator hoc juramentum deferre poſſit? 12. 2. 8. 4.
Quid de filiofamilias & ſervo? 12. 2. 8. 5.
Jusjurandum non defertur pupillo; ſi tamen delatum præſtitit defungitur. 12. 2. 9. 1.
Idem de procuratore vel defenſore, qui jurare non tenentur, at jurando dominis proſunt. 12. 2. 9. 2.
Si Actore deferente juravit Reus, exceptione perpetuâ liberatur ab actione Actoris. 12. 2. 10. 1.
Si Reo deferente juravit Actor, actionem acquirit, quâ ſuum conſequatur ſine alia probatione. 12. 2. 10. 2.
Jusjurandum contra eos prodeſt, qui detulerunt, non contra alios. 12. 2. 10. 4.
Ratione connexorum Jusjurandum unius quandoque alteri prodeſt. 12. 2. 11. 1.
An & quando debitoris jusjurandum proſit

fidejuſſori? 12.2.11.2.

Cum jusjurandum defertur, ſtatim acceptandum, vel pro non delato habetur. 12.2.12.1.

Præſtitum jusjurandum, convenienter naturæ rei de qua interponitur, intelligendum eſt. 12.2.12.2.

Si te deferente juravi, te mihi furtum feciſſe, actionem furti acquiram non etiam condictionem furtivam. 12.2.12.3. *Tu utraque liberaris ſi me deferente jures, te furtum non feciſſe. Limitatio.* 11.2.12.4.

At ſi de rapto agitur, ſolâ actione vi bonorum raptorum liberaris. 12.2.12.5. *Non tamen de rapina convenieris, ſi furtum ejuraſti.* 12.2.12.6.

Jusjurandum, ſententia, tranſactio, tria dirimendarum litium remedia. 12.2.13.1.

Quibus caſibus jusjurandum validius ſit re judicatâ. [illegible]1.2.13.2.

An ſententia opus adversùs eum, qui jurejurando voluntario vel judiciali victus eſt? 12.2.13.3.

Quibuſdam caſibus jurijurando prævalet vis ſententiæ. 12.2.13 4.

In quo jusjurandum prævaleat tranſactioni. 12.2.13.7.

In pleriſque par jus eſt jurisjurandi, & ſententiæ. 12.2.13.8.

Jusjurandum quandoque litiſconteſtationis, item ſolutionis, & novationis vice fungitur. 12.2.13.9.

Cur jusjurandum fidejuſſoris proſit Reo: non autem pactum de non petendo à creditore obtentum? 12.2.13.10.

An jusjurandum fidejuſſoris ei tribuat actionem mandati contra debitorem? 12.2.13.11.

An ad ſemiplenam probationem perficiendam Judex poſſit deferre jusjurandum? 12.2.14.

Cum ceſſante omni probatione permittatur parti deferre jusjurandum, id non denegandum Judici in caſu dimidiæ probationis. 12.2.14.11.

Jusjurandum à Judice prævia cauſæ cognitione deferendum. Quæ quinque Regulis dirigitur. 12.2.15.1.

1. *Ne ſemiplena probatio contraria præſumptione elidatur.* 12.2.15.2.
2. *Cauſæ qualitas attendenda.* 12.2.15.3.
3. *Etiam magnitudo rei petitæ.* 12.2.15.4.
4. *Suſpecto perfidiæ non eſt deferendum.* 12.2.15.5.
5. *Uti nec inſcio facti de quo jurandum.* 12.2.15.6.

Unde Judex diſcernere debeat utri potius deferat hoc jusjurandum. 11.2.15.7.

Si omnibus conſideratis æquantur Actor & Reus, deferendum Reo ut favorabiliori. 12.2.15.8.

Jusjurandum etiam poſt cauſæ concluſionem & peti à parte & à judice deferri poteſt. 12.2.16.3.

Perperam quidam ſuſtinent, hoc jusjurandum deferendum non eſſe niſi petatur. 12.2.16.1.

Cur leges hoc jusjurandum arbitrio Judicis relinquant? 12.2.16.5.

An Legiſlatori Civili poteſtas ſit de jurejurando ſtatuendi? 12.2.17.

De pœna perjurii decernitur Jure Civili. 12.2.17.11.

Leges Vim Juramenti, quatenus poſſint impedire. 12.2.17.12.

Juramentum vi, metuve extortum an ſit ipſo jure invalidum? 12.2.17.2.

An ſi Reus mutuum in totum inficiatus convincitur duobus teſtibus, ignorantibus tamen quantitatem, Actori de eâ deferendum ſit jurejurandum? 22.5.4.

Jusjurandum venditoris ex pacto inter poſſeſſorem & petitorem fundi jurantis, tuetur poſſeſſorem. 44.5.3.7.

Explicatio Regulæ: Jusjurandum alterius alteri neque prodeſſe, neque nocere. 44.5.4.1.

DE JURANDO IN LITEM.

Quid ſit jusjurandum in litem. 12.3.1 1.

Jusjurandum in litem triplex eſt, videlicet veritatis, utilitatis & affectionis. 12.3.1.2.

Diſtinctio inter juramentum utilitatis & affectionis. 12.3.1.3.

Cum leges permittant jurari in infinitum, hoc ad ſolam affectionem referri poteſt. 12.3.1.4.

An jurans in litem in æſtimatione rei, rationem habere poſſit affectionis quâ in rem ducitur? 12.3.2.

Nummi non recipiunt jusjurandum æſtimationis privatæ, cùm habeant publica. 12.3.2.12.

An Judex poſſit certam quantitatem præfinire, quam non liceat juranti æſtimatione ſuâ excedere? 12.3.3.

An liberum ſit omnino judici hoc jusjurandum deferre vel negare adeò ut à negante non liceat appellare? 12.3.4.

Si æqua ſubeſt cauſa, judex hoc jusjurandum denegabit. 12.3.4.7. *At ſi non ſubeſt, deferre tenetur.* 12.3.4.8.

Requiritur ad hoc jusjurandum delatio judicis,

cis, natura actionis, dolus vel contumacia Rei, & ut jurans ſit dominus litis. 12. 3. 5. 1.
Admittitur & tutor, ſed non cogitur. 12. 3. 5. 2.
Juſjurandum hoc oblatum, offerente defuncto profitetur heredi. 12. 3. 5. 3.
Juratur in litem in rei Vindicatione, & actionibus Publiciana, Confeſſoria, & Negatoria. 12. 3. 5. 4. Item in hypothecaria, & qualiter. 12. 3. 5. 5.
Aſſignatur ratio cur hoc præcipuum ſit in actionibus realibus. 12. 3. 5. 6.
Juſjurandum hoc obtinet in quibuſdam perſonalibus, veluti in actionibus Quod metus cauſâ, De dolo malo, Rerum amotarum, Finium regundorum, Faviana. 12. 3. 5. 7.
Aliud eſt in actionibus, in quibus contra arbitrium Judicis reſtitutio poſtulatur, velut Condictione furtivâ, De vi bonorum raptorum 12. 3. 5. 8.
Excipe tamen actiones Commodati, Depoſiti directam, non contrariam, & Locati. 12. 3. 5. 9.
Juſjurandum hoc non defertur emptori adverſus venditorem, traditionem rei dolo fruſtrantem 12. 3. 6. 1. ſed condemnatur venditor in id quod intereſt. 12. 3. 6. 2.
Juratur in litem ob dolum non reſtituentis, etiam cùm dolo res poſſidere deſiit. 12. 3. 7. 1. At ſi res quam dolo accepit caſu aut fato periit, tantùm tenetur in id quod intereſt. Ratio differentiæ. 12. 3. 7. 2.
Ex dolo defuncti non juratur in litem contra heredem, niſi lis cum defuncto fuerit conteſtata. 12. 3. 7. 3.
An ob latam culpam juretur in litem? 12. 3. 8.

JUS NATURALE.

Vide in verbo Natura.
Juri naturali leges aliquid addunt vel detrahunt non mutando, ſed determinando. 1. 1. 13. 1.
Aut vim ejus temperando, ob præceptum naturæ prævalentius. Exemplum. 1. 1. 13. 2.
Jus naturale an rectè brutis tribuatur? 1. 1. 9.
Jure naturæ omnes liberi naſcuntur, diſſentit Ariſtoteles. Reconciliatio. 1. 1. 11. 1.

JUS PRÆTORIUM.

Jus prætorium ita ſe habet ad Jus Civile, ut Jus Civile ſe habet ad jus naturale. 1. 1. 14. 1.

JUS PRIVATUM.

Jus privatum quomodo ad ſingulorum utilitatem comparatum eſſe dicatur? Et an aliquando ab honeſto deflectat? 1. 1. 6. Ratio dubitandi 1. 1. 6. 1.
Juris privati utilitatem intelligunt Juriſconſulti quæ conjuncta eſt cum honeſtate. 1. 1. 6. 2. & 3.
Jus privatum an tantùm, non & publicum deſcendat ex natura recta ratione vel inſtinctu, ex populorum communi uſu & civitatum propriis inſtitutis. 1. 1. 7. Negativa contra Weſembecium adſtruitur. 1. 1. 7. 1. Weſembecius rejicitur. 1. 1. 7. 2.

JUS PUBLICUM.

Jus Publicum an ſit, quod ad ſtatum Reipublicæ ſpectans, in Sacris, Sacerdotibus, Magiſtratibus conſiſtit. 1. 1. 5.
Jus Publicum bifariè accipitur. 1. 1. 5. 1.
Jus Publicum in l. 1. § 2. ff. De Juſt. & Jure ſumitur pro lege jubente. 1. 1. 5. 2.

JUSTITIA.

Juſtitia in l. 1. ff De Juſtitia & Jure, non pro virtute, ſed pro Themide Dea, ſeu lege naturæ ſumitur. 1. 1. 1. 3.
A juſtitia ſic ſumpta, jus eſt appellatum. 1. 1. 1. 4.

JUS TRACTUS, SIVE REVOCANDI DOMUM.

De jure revocandi domum. 5. 1. 11.
Quid hac in parte circa Legatos obtinet? 5. 1. 11. 5.

L

LÆSIO.

IN iis quæ extraordinarii juris ſunt etiam minima læſio attenditur. 4. 1. 2. 4.

LEGATUM, PRÆLEGATUM.

Definitio Legati. 30. 1. 1. 1.
Legata turpia non valent. 30. 1. 1. 3. Idem obtinet in inſtitutione. 30. 1. 1. 4.
Non eſt legatum, quod quis oneratus fideicommiſſo ei relinquendi ex familia, cui vellet, præſtet à ſe electo. 30. 1. 1. 5.
Quomodo legatum differat ab aliis donationibus 30. 1. 1. 6.
Quomodo differat à fideicommiſſo. 30. 1. 1. 7.
Legata & fideicommiſſa Juſtinianus hodie exæquavit. 30. 1. 1. 8.
Legati nomine leges aliquando comprehendunt fideicommiſſum, non è contra. 30. 1. 1. 10.
Quænam adhuc hodie circa legatum & fideicommiſſum maneat differentia. 30. 1. 1. 11.
Omnibus legari poteſt, qui non prohibentur. 30. 1. 15. 1.

Index Rerum & Verborum.

Legatum Monaſterio relictum cui debeatur? 1. 5. 2. 22.

Legatâ parte ſextâ ex reditu, vel reductu fructuum fundi, an unica, an verò annua penſio intelligatur? 7. 1. 1. 5.

Perpetuum legatum cenſetur, ſi teſtator die natalis ſui, diſtributionem in pauperes ordinaverit. 7. 1. 1. 6. *Idem ſi in anniverſario, ſecùs ſi in die mortis.* 7. 1. 1. 7.

Legatis adibus, earum caſu conſumptarum area, & reſtituta ades debentur. 7. 4 7. 3.

Niſi teſtator ipſe depoſitis à ſe adibus, alias ſubſtituit. 7. 4. 7. 4.

Diſſolutio navis extinguit omnino ejus legatum. 7. 4. 7. 5.

Ratio differentia inter navem & domum. 7. 4. 7 6. *Eadem eſt differentia in grege.* 7. 4. 7. 7.

Legatum proprietatis maſſa perſeverat in ſcyphis ex illa factis. 7. 4. 8. 4.

Econtra non perdurat marmoris legatum in ſtatua inde facta. 7. 4. 8. 5.

Scypho legato in maſſam reſoluto perit legatum, niſi probet legatarius aliter cenſuiſſe teſtatorem. 7. 4. 8. 6.

Ad pradium legatum an heres neceſſarium iter praſtare teneatur per hereditarias ades? 8. 2. 3. 4.

Sic legatum tibi, cùm morieris, *purum eſt; at* cum morietur heres, *conditionale.* 12. 6. 4. 8.

De Legato dotis, *vide in verbo* Dos.

Legati incerti probatio, quandoque conjecturis adimpletur. 26. 2. 3. 4.

Legata deleta Fiſco non vindicantur. 28. 4. 5. 2.

Legatum & fideicommiſſum univerſale etiam ignorans ſtatim acquirit, & in ignorantem ſucceſſorem jus ſuum tranſmittit: ſecùs ſi habet ſubſtitutum. 28. 6. 8. 8.

Non tantum bonorum ſed & hereditatis certa portio legari poteſt. In quo differat hoc utrumque legatum. 30. 1. 2. 1.

Heredi, à quo tertia pars bonorum legatur abſciſſè, electio eſt vel rerum partes tradere, quatenus ſine damno dividi poſſunt, vel aſtimationem. 30. 1. 3. 1.

An eadem res ſapius eidem legata ſapius debeatur? 30. 1. 4.

Si ſpecies ſapius legetur tantum ſemel debetur, nec praſtabitur aſtimatio. 30. 1. 4. 1.

Quantitas ſapius legata praſtabitur, ſi multiplicandi voluntatem probet legatarius. 30. 1. 4. 4.

Si teſtator legavit 100. *teſtamento, deinde* 100. *codicillis; cenſetur multiplicaſſe: ſecus ſi eodem teſtamento.* 30. 1. 4 5.

Legatorum quoque multiplicatio praſumitur, ſi à diverſis heredibus, diverſâ ſcripturâ eadem quantitas legetur. 30. 1. 4. 7.

Si cui priore parte teſtamenti 100. *poſteriore* 50. *adſcribuntur, utrumque debetur: diverſum eſt ſi eadem quantitas repetitur.* 30. 1. 4. 9.

Si certa quantitas certo loco circumſcripta legetur, illa debetur in ſpecie, etſi etiam minor invenitur: non tamen ab herede ſupplenda eſt. 30. 1. 5. 1.

Fundi legatum indefinitum an valeat? 30 1. 6.

Domo ſine ulla demonſtratione legatâ vitiatur legatum, ſi teſtator nullam habet: ſi quas reliquit heres aliquam dare tenebitur. 30. 1. 6. 1.

Non tamen eadem moderatio obtinet in fundo. 30. 1. 6. 2.

Auctio vel diminutio rei legata pervenit ad legatarium, de quocumque corpore agatur. 30. 1. 7. 1.

Si aream tibi legatam inadificet teſtator, ſolo accedit ſuperficies: niſi mutata teſtatoris voluntas probetur. 30. 1. 7. 5. *Quibus indiciis mutatio voluntatis probetur.* 30. 1. 7 7.

Bove legato, ſed ante acquiſitum dominium occiſo, nec caro nec corium debetur. 30. 1. 7. 8. *Utrumque tamen à domino condicè poteris, ſi bos apud furem occiditur.* 30. 1. 7. 9.

Valet legatum rei aliena, etſi difficilis ſit comparatu. 30. 1. 8. 1.

Etiam Jure Canonico valet aliena rei legatum. 30 1 8. 5.

De legato rei communis. 30. 1. 9.

Si quis fundum leget quem cum alio habet communem, tantum partem ſuam legaſſe cenſetur. 30. 1. 9. 1.

Sic Emphyteuta legans fundum emphyteuticum de ſolo utili dominio diſpoſuiſſe intelligitur. 30. 1. 9. 2.

Quid ſi diſertè teſtator fundum ſuum legavit, & deinde partem ex eo alienat. 30. 1. 9. 4.

Res noſtra ab hoſtibus capta validè legatur. 30. 1. 10. 1. *Res item hoſtium propria, ſi ejus cum hoſte ſit commercium* 30 1. 10. 2.

An pater uni ex filiis pralegare feudum poſſit? 30. 1. 11.

An pater uni ex filiis pralegare poſſit emphiteuſim, quam ſibi & illis ſtipulatus eſt? 30. 1. 12.

De eo quod debetur legato. 30. 1. 13.

Si creditor debitori leget, quod ei debet, *etiam non adjecta ſpecie vel quantitate valet legatum ſi verè eſt debitor.* 30. 1. 13. 2. *Diverſum eſt ſi debitor non eſt.* 30. 1. 13. 3.

Si debitor creditori, Quod debet, *legaverit, ita*

ita demum valebit ſi majorem commoditatem inducat 30. 1. 13. 8.

Quid ſi non debitor leget creditori id quod debet? 30 1. 13. 9.

Quod ſi teſtator fundum quem à me emerat, mihi legavit? 30 1. 13. 10.

Quid ſi fundum à Titio emptum necdum traditum mihi legavit? 30. 1. 13. 11.

De alternativa obligatione in legatum deducta. 30 1. 14.

Legatum incapaci relictum pro non ſcripto habetur; at ſi tacitum eſt fideicommiſſum aufertur à fiſco. 30. 1. 15. 3.

An re immobili Eccleſia legatâ, debeatur ſaltem æſtimatio? 30 1 16.

In Gallia & Belgio inhibitum eſt res immobiles legari, vel quocumque modo acquiri Eccleſiis vel Monaſteriis. 30 1 16. 1.

De legato civitati relicto. 30. 1. 17.

Civitatibus & Pagis validè legatur. 30. 1 17. 1.

Quod civibus legatur non ſingulis, ſed publico ærario legatum cenſetur. 30. 1. 17. 2.

Quid ſi ad tuitionem certa via quis legaverit Reip. non adjectâ quantitate? 30 1 17 3.

Olim quidem nec hereditas aut legatum dari municipio potuit, ſed id deinde abrogatum. 30. 1. 17. 4.

De prælegato 30. 1. 18. per totum.

Quid ſit prælegatum? 30. 1. 18. 1. Quid prælegare? 33. 4 1. 1.

Prælegatum pro portione ejus cui ſit, inutile eſt: at valet pro partibus coheredum. 30 1. 18. 2.

Filius ſuus ex parte heres inſtitutus ſi prælegato honoretur, conſequetur totum etſi hereditate abſtineat. 30. 1. 18. 6. Nec obeſt ſuitas. 30. 1. 18. 7.

Diverſum erit ſi conſtet de contraria patris voluntate. 30. 1 18. 8.

An extraneus quoque repudians hereditatem integrum Prælegatum conſequatur? 30. 1. 19.

Quid prælegato dotis contineatur? 33. 4. 1. 2.

Quid prælegatio dotis operetur, ſi res oppignorata in dotem data ſint? 33 4. 1. 3.

De prælegato dotis nihil uxor conſequitur, ſi maritus vivus dotem licitè uxori reſtituit. 33. 4. 1. 5.

Idem juris eſt ſi res dotales non æſtimata fortuitò perierint; ſecùs ſi æſtimata. 33. 4. 1. 6.

Quæ ſit utilitas prælegati dotis. 33. 4 2.

Ex cauſa hujus prælegati dos ſtatim ſolvenda. 33. 4. 2. 1. Retentiones quoque ob res donatas remiſſa intelliguntur. 33. 4. 2. 2. ſimiliter retentiones ob impenſas in dotem factas, exceptis neceſſariis. 33. 4. 2. 3.

An dos prælegata ſubjiciatur Falcidiæ. 33. 4. 5.

Dos prælegata non ſubjicitur Falcidiæ, ſi in mobilibus conſiſtens ipſi uxori prælegatur. 33. 4. 5. 1. aut ſocer nurui dotem relegat. 33. 4. 5. 2. aut aliud pro dote legatur non excedens ejus æſtimationem. 33. 4. 5. 3.

An ab uxore cui dos prælegata eſt, poſſit fideicommitti? 33. 4. 6.

De legato in alicujus voluntatem collato 30. 1. 20. per totum.

Rectè alicui legatur ſi volet. 30. 1. 20. 1.

Cur in heredis liberam voluntatem conferri legatum non poſſit. 30 1. 20. 3.

Valet legatum, quod in arbitrio heredis tanquam viri boni committitur. 30. 1. 20. 4.

Validè quoque alicui legatur ſi meruit. 30. 1. 20 5.

Quantitas legati arbitrio boni viri poteſt committi. 30. 1. 20 6.

Validè legatur, cùm voluerit heres; & eo caſu quid juris? 30. 1. 20. 10.

An à filiof. herede inſtituto validè legetur patri? 30. 1. 26.

Inutiliter à patref. herede inſtituto filio ejus purè legatur. 30. 1. 26. 4.

De legatis ab inteſtato relictis. 30. 1. 27. per totum.

Ut quis à ſucceſſore ſuo ab inteſtato, ita & à filiif. impuberis ſucceſſore legitimo rectè relinquit legata 30. 1. 29. 1.

At filio poſt pubertatem mortuo ſucceſſor præſtatione legatorum liberatur. 30. 1. 29. 2.

A tutore filii impuberis validè legatur. 30. 1. 29. 4.

Si teſtator ab impubere legavit 100. à ſubſtituto 200. repetivit; is non niſi 200. debebit. 30. 1. 29. 8.

De effectu legati & tranſlatione dominii rei legatæ. 30. 1 33. 1.

Dominium rectâ viâ in legatarium transfertur per legatum. 30. 1. 33. 2. Limitatio. 30 1. 33. 3.

Mortuo teſtatore, dominium rei legatæ ante aditam hereditatem eſt penes hereditatem jacentem. 30. 1. 33 6.

Si heres rem mihi ſub conditione legatam, ſub eadem mihi rurſus leget, & demum poſt mortem ejus exſtet conditio, rem conſequar ex priore teſtamento 30. 1. 33. 9.

Contra quos & quatenus actio inſtituenda legatario. 30. 1. 34. per totum.

Conveniendi heredes omnes, niſi ab uno tantùm legatum ſit, aut unus deſignatus qui legata exſolvat. 30. 1. 34. 1.

Legatum indefinitum ab omnibus heredibus non integrum, ſed pro parte præſtandum eſt, & eo caſu numerus ſingularis vim habet univerſalis. 30. 1. 34. 3.
Si quis 100. à tribus heredibus leget, & deinde unum eximat; non minuit legatum, ſed onus coheredum auget. 30.1.34.4.
Quandonam heredes tenentur ad legata in partes viriles, quandonam in hereditarias? 30. 1. 34. 7.
Si quoſdam heredum nominatim teſtator oneravit, & deinde codicillis ad omnes heredes directis alia legavit; incumbent & illa oneratis teſtamento. 30. 1. 34. 8.
De duobus reis debendi vel credendi in legatis. 30. 1. 35.
Uterque reorum debendi in legato tenetur in ſolidum, ſed ſolutio unius alterum liberat. 30. 1. 35. 1.
Dum quæſtio oritur voluntatis, utrique conjunctim legatum cenſetur. 30.1.35.5.
Si legatarius ab uno reorum partem petiit vel accepit, pro ſolutione reſidui eliget utrum volet. 30. 1. 35. 7.
Niſi ſolventi partem diſertè pro ſua perſona conſenſerit. 30. 1. 35. 8.
De tempore & loco ſolvendi legati. 30. 1. 36. per totum.
Legatum vel fideicommiſſum aliquando nequidem de conſenſu rectè præſtatur ante eventum conditionis. 30. 1. 36. 1.
Res purè legata ſine mora ab herede præſtanda eſt · quod limitatur. 30. 1. 36. 3.
Eo loco ſolvi legatum debet quo tempore mortis teſtatoris invenitur. 30. 1. 36. 4.
Diverſum eſt ſi quantitas vaga legetur. 30. 1. 36. 5.
Quid ſi heres rem legatam aliò tranſportavit. 30. 1. 36. 6.
Ad quid obligetur heres, ſi res legata non appareat & in quo differat à depoſitario. 30. 1. 36. 8.
Quid juris ſi Stichus aut Pamphilus fuit legatus pro electione heredis & unus fugit vel obiit. 30. 1. 36. 9.
De qua culpa teneatur heres, & an de evictione rei legatæ? 30. 1. 37.
Si culpa unius heredum res legata perempta eſt, id aliis non nocet 30. 1. 37. 7.
Heres non tenetur de mero caſu circa rem legatam, niſi mora interceſſit. 30. 1. 37. 8.
An & quatenus obligetur heres præſtitâ re legatâ ſed deinde evictâ. 30. 1. 37. 9.
De Controverſiis ex verbis legatorum 30. 1. 38. per totum. Item 30. 1. 39.
Non impeditur legatum ex defectu alicujus verbi, quod ex conſequentia orationis intelligitur ſupplendum. 30. 1. 38. 1.
Si filiabus quis legavit, comprehenduntur & poſthumæ. 30. 1. 38. 8.
Si quis Titio cum Seio legavit, unus ſolus ſuperſtes ad legatum admittitur. 30. 1. 39. 4.
Chirographo debitoris alicui legato, intelligitur legata obligatio eo deſignata. 30. 1. 39 12.
Si ipſi debitori chirographum legetur, liberatio legata cenſetur. 30. 1. 39. 13.
Fundo legato, Si heredi 100. dederit: conditio impleta habetur, ſi legatarius 100. quæ heres debebat accepta tulit. 30. 1. 39. 13.
Si fundus legetur exceptis vineis, quæ teſtatore moriente iſtic erunt: nullis repertis vineis totus fundus debetur. 30. 1. 39. 8.
Quid ſi quis fundum legavit excepto ædificio quod ibi erat. 30. 1. 39. 10.
Ædibus legatis quid contineatur. 30. 1. 39. 11.
Circa clauſulam uſitatam in differenda ſolutione legatorum ſeptem controverſiæ. 30. 1. 40. per totum.
De clauſula Hoc amplius, in legatis. 30. 1. 41. per totum.
Clauſula, hoc amplius, repetit legatum prius ad quod refertur, vireſque tribuit, ſi priore diſpoſitione erat invalidum. 30. 1. 41. 1.
An ob clauſulam, Hoc amplius Titio lego, Titius concurrat in prius legatum ad quod illa refertur? 30. 1. 41. 3.
Clauſula, Hoc amplius relata ad eundem legatarium aliquando confirmat, aliquando rejicitur, aliquando auget, aliquando minuit. 30. 1. 41. 5.
Quid interſit circa unitatem legati, rebus pluribus legatis utrùm disjunctim an conjunctim fuerint legata. 30. 1. 42.
Pluribus rebus conjunctim enumeratis tot ſunt legata quot res, & unum repudiari poteſt, altero acceptato. 30. 1. 42. 1.
Diverſum eſt, ſi plures res uno generis nomine comprehenduntur. 30. 1. 42. 2.
Si disjunctim plura legentur, unum eſt legatum. 30. 1. 42. 3.
An pluribus rebus utrimque ſubalternatione legatis, poſſit eligi pars unius alternativa, & pars alterius? 30. 1. 43. per totum.

An appellatione ſimplicium in legatis, contineatur mixtum ex utroque? 30. 1. 44. per totum.

Si ſpecies certâ qualitate diſtincta legantur, continetur & ſpecies qualitatis utriuſque particeps, ſi vel obſcurè vel omninò excepta non eſt. 30. 1. 44. 4.

Quid legatum annuum. 33. 1. 1. 1.

Quomodo dignoſcatur. 33. 1. 1. 2.

Pinguius eſt legatum annuum uſufructu. 33. 1. 1. 3.

Si quantitas in certum numerum annorum dirigatur, legatarius moriens reſiduorum annorum penſiones tranſmittit in heredem. 33. 1. 2. 1.

Formula in hac legati annui ſpecie olim uſitata 33. 1. 2. 4. *Quid hodie circa illam obtineat.* 33. 1. 2. 5.

An hodie validè teſtator, donec ſumma legata praſtetur, jubet heredem quotannis certum quid inferre legatario? 33. 1. 3. per totum.

An legatum annuum non expreſſa quantitate, valeat cum ad alimenta refertur. 33. 1. 4. 1. & ſeqq.

Annuum Eccleſia, Civitati, vel Collegio legatum utrum finiatur 100. annis? 33. 1. 5. per totum.

De ſecuritate annui legati. 33. 1. 6. per totum.

Heres de annuis legatis exiſtente conditione praſtandis ſatiſdare tenetur. 33. 1. 6. 1.

Si ſimpliciter annuum ex certo fundo legetur, eo vendito cui praſtatio annui incumbat? 33. 1. 6. 5.

Hodie ex conſuetudine obligatio praſtandi annui fundo inhaeret. 33. 1. 6. 6.

Etiam Jure Romano ſi annuum in alimenta ex prædio legetur, id quemcunque prædii poſſeſſorem ſequitur. 33. 1. 6. 7.

Si heres juſſus eſt 50. *dare Titia donec nubat; quotannis debetur.* 33. 1. 7. 1.

Si Medicum habens ſub penſione annua, ei leget quæ vivus præſtabat; *ſola penſio continuata cenſetur, etſi ſubinde quid ultra eam fuerit largitum.* 33 1. 7. 2.

Si teſtator uxori, præter annuum quod à vivo accipiebat, 100. *aureos dari juſſit, & annuum &* 100. *aurei debentur.* 33. 1. 7. 4. *At* 100. *aurei tantùm ſemel praſtandi.* 33. 1. 7. 5.

De cauſa adſcripta legato annuo. 33. 1. 8. per totum.

Legatarius fundi juſſus ex proventu ejus annua 10 *praſtare, ea non minuuntur idcirco quòd Lex Falcidia legatum fundi minuerit, ſi pars fundi apud legatarium manens tantundem vel amplius annuo proventu proferat.* 33. 1. 9. 1.

Diverſum erit ſi proferat minus, & annua disertè ex proventu relicta ſunt. 33. 1. 9. 2.

Quandonam legatarius ex veriſimili voluntate defuncti reputet Falcidiam? 33. 1. 9. 3.

Si totum legatum continetur fideicommiſſo imminuto legato, minuitur & fideicommiſſum. 33. 1. 9. 4.

Si legatarius rem ſibi legatam, vel aliam ſuam reſtituere rogatus, ſuam reſtituat, nihil deducet, etſi deductionem paſſus eſt. 33. 1. 9. 5.

Diſcrimen proprietatis & uſusfructus legati. 33. 2. 1. 1.

Legatum uſusfructus quandoque latiùs patet legato dominii. 33. 7. 2. 6.

Re legatâ plena proprietas legata cenſetur. 33. 2. 1. 2.

Quid interſit ſi ſolus uſusfructus legetur, & ſi ſimul proprietas ſed fideicommiſſo obſtricta. 33. 2. 1. 3.

Fructibus annuis fundi Corneliani legatis, de uſufructu interpretandum eſt. 33. 2 1. 4.

Quid ſi teſtator, fructuario fundi herede inſtituto, ejuſdem fundi proprietatem ſuam Titio legavit? 33. 2. 1. 8.

Non rectè legatur alicui uſusfructus cum moritur, quia perſona uſufructuarii cohaeret, & cum ea intercidit. 33. 2. 2. 1.

Si legatum tibi uſumfructum ex fideicommiſſo reſtituiſti Titio, te mortuo vel capite minuto uſusfructus non finitur. 33. 2. 2. 5.

Uſusfructus prædii alicui legatus, ut poſt mortem ſuam id reſtituat Titio, an intelligatur de proprietate? 33. 2. 4. per totum.

Si maritus uſufructu prædii uxori legato, donec vidua erit, in eo prædio ſubſtituat poſt ejus mortem Titium, an Titius id, uxore ſecundo nubente ſtatim conſequatur, an verò demum poſt mortem uxoris? 33. 2. 5.

Legatum uſusfructus omnium bonorum quid complectatur? 33. 2. 6. 1.

Legato uſufructu tertia partis bonorum, liberum eſt heredi vel rerum vel aſtimationis pecuniaria uſumfructum praſtare. 33. 2. 6. 5.

An uſumfructum ſervitutis ſibi competentis validè quis legabit? 33. 2. 7. per totum.

Uſufructuarius omnium bonorum non tenetur ad as alienum: & quare. 33. 2. 8. 1.

Index Rerum & Verborum.

Nec rectè comparatur fideicommiſſario. 33. 2 8. 2.

Legatum uſusfructus tertiæ partis mobilium & immobilium, legato uſusfructus certarum rerum comparatur. 33. 2. 8. 7.

Is cui uſusfructus hereditatis, vel partis hereditatis legatur, à creditoribus conveniri non poteſt. 33. 2. 8 8.

Pater filiæ domum, eidemque jus tranſeundi per domos hereditarias legavit, an aliis præter filiam tranſire licebit? 33. 3. 1. 4.

Si teſtator Titio legavit licere lapidem cædere in fundo teſtatoris, ad heredes Titii non tranſit. 33. 3. 1. 7. licebit autem Titio cædere quamdiu vivet. 33. 3. 1. 8.

De ſervitute tacitè legata. 33. 3. 2. per totum.

Si fundum qui in dote eſt nominatim, & dotem generaliter vir legavit, uxor ultra fundum ejus æſtimationem non conſequetur. 33. 4. 2. 6.

Si mulier dotem promiſit nec exſolvit, ex legato dotis indefinito ſolam liberationem conſequitur. 33. 4. 3. 1.

Quid ſi paterf. dotem à nuru acceptam legaverit filiæ? 33. 4. 4. per totum.

In legato rei incertæ utri competat electio? 33. 5. 1.

Differentia inter legatum optionis & electionis ſublata. 33. 5. 1. 1.

In legato generis moderatione uti debet is cui competit electio, ex probabili teſtatoris voluntate. 33. 5. 1. 6.

Legatum obſcurum vel ambiguum redigi ſolet ad exiguius ſine moderatione. 33. 5. 1. 7.

Si res quæ non eſt in bonis defuncti in genere tibi legata eſt, etſi verbis ad te directis; electio eſt heredis. 33. 5. 1. 9 Idem juris eſt ſi certa quantitas tibi legetur. 33. 5. 1. 10.

Legatum eligi non poteſt, niſi poſt aditam hereditatem. 33. 5. 2. 1.

Quomodo heres aditâ hereditate legatarium tergiverſantem cogat ad eligendum, legatarius verò heredem ad adeundum. 33. 5. 2. 2.

Elapſo die quem Prætor electioni conſtituit, ſi heres nihil alienavit ex rebus electioni ſubjectis, adhuc liberum erit legatario eligere. 33. 5. 2. 3. Diverſum erit, ſi quaſdam ex iis alienavit. 33. 5. 2. 4.

Si legatarius decedit ante electionem, heredes eam exercebunt. 33. 5. 2. 5.

Si plures legatarii aut unius plures heredes in electione diſcordent, ſorte dirimetur. 33. 5. 2. 6.

Electio in commodum alterius data non tranſmittitur. 33. 5. 2. 7.

Filiusf. non poteſt optionem ſibi legatam exercere ſine conſenſu patris; etſi poſſit contrahere: ratio differentiæ. 33. 5. 3. 1.

Pupillo non licet eligere ſine tutoris authoritate. 33. 5. 3. 4. Et minor imprudentiâ lapſus reſtituitur. 33. 5. 3. 5.

Legata electio peragenda eſt rebus omnibus exhibitis ſi quædam lateant, an & quando eligens poſſit eam redintegrare? 33. 5. 3. 6.

Qui neſciens eligit rem alienam vel alterius generis, electionem non conſumit. 33. 5. 3. 8.

Si cui indefinitè ſervos optare permittitur, tres poteſt eligere: ſed id in aliis rebus non obtinet. 33. 5. 3. 9.

An in electione liceat variare? 33. 5. 4.

Electio vitioſa poteſt inſtaurari, aliàs jus eligentis primâ declaratione finitur. 33. 5. 4. 1. Aliud in ſtipulatione Stichum aut Pamphilum, quem volet, ubi mutare licet uſque ad litem conteſtatam. 33. 5. 4. 2. Uti etiam promiſſori in obligatione disjunctiva liberum eſt mutare donec ſolverit. 33. 5. 4. 3. Ratio differentiæ. 33. 5. 4. 4.

Ut Legatarius, ita & heres primâ declaratione electionem conſumit: Conſectarium. 33. 5. 4. 5.

Si heres non elegit intra tempus à teſtatore ſtatutum, electio fit legatarii. 33. 5. 4. 6.

Electioni etiam ſubjiciuntur eæ res, quæ de genere eodem poſt legatum teſtatori acceſſerunt. 33. 5. 5. 1.

Duabus viriolis quas eligeres ex quatuor tibi legatis; ſi duæ tantùm reſtant ambæ debentur. 33. 5. 5. 6.

Si r[illegible]io unius fundi, & deinde Titio opti[illegible]getur, nec ſorte dirimendum eſt. 33. 5 [illegible].1. Nec heres habet jus gratificandi. 33. 5. 6. 2. Nec primas habet qui prior litem conteſtatur. 33. 5. 6. 3. Sed priore loco nominatus primò eliget. 33. 5. 6. 4.

Quid legato vini contineatur? 33. 6. 1. per totum.

Centum amphoris vini legatis an & quando ſatisfacit heres præſtando acetum. 33. 6. 1. 8.

An legatario vini ſimul debeantur vaſa? 33. 6. 2. per totum.

Legato vini dolia ſeu vaſa majora non debentur.

Digitized by Google

Index Rerum & Verborum.

bentur. 33.6.2.1. *Minora debentur etſi de iis non ſit facta mentio. Idem obtinet in venditione.* 33.6.2.3.

Vino cum vaſis legato continetur & vinum contentum in doliis nondum in vaſa effuſum, non ipſa dolia. 33.6.2.4.

Vinum vel frumentum legatum, ſumptibus legatarii auferri debet. Quod limitatur. 33.6.2.5.

Si fructus legentur ex certo fundo naſcituri, de proxima morti teſtatoris meſſe intelligitur, & ineſt conditio ſi naſcentur. 33.6.3.1. *Unde* 5. *modiis legatis ex eo quod naſcetur, heres non ſupplebit ſi minus percipitur.* 33.6.3.2.

Diverſum erit, ſi 5. *modii ex ipſo fundo legentur.* 33.6.3.3.

Si quotannis certa menſura legetur ex eo quod natum erit, quod uno anno deeſt ex aliorum ubertate ſupplebitur. 33.6.3.4.

Quid ſi cui alimenta legavi, & iis certa prædia oppignorata eſſe juſſi, addens ut ea perciperet ex eorum reditu, *qui tamen impar?* 33.6.3.5.

100. *Aureis ex reditu prædiorum futuri anni legatis, ſi minus ferat reditus, ex ſequentis anni proventu heres ſupplebit.* 33.6.3.6.

De legato inſtrumenti, vide in verbo Inſtrumentum.

Formula notarii pro legato inſtrumenti. 33.7.1.8.

Quomodo legatum inſtrumenti ex deſtinatione patrisfam. amplietur. 33.7.1.9.

Fundo ſine inſtrumento legato, quænam cedant. 33.7.2.7.

Quænam legato fundi cedant tacitè? 33.7.4.

Si cui fundus legatur non factâ mentione villa ibi poſita, cedet quoque villa & econtra. 33.7.4.7 *An idem juris de granario.* 33.7.4.8.

An inſtrumentum tacitè cedat legato prædii? 33.7.5.

De legato prædii inſtructi vel cum iis quæ ibi ſunt. 33.7.6.

Legatum prædii inſtructi latiùs patet quam legatum prædii cum inſtrumento. 33.7.6.1. *Ratio differentiæ.* 33.7.6.2.

Quid legato prædii inſtructi contineatur. 33.7.6.3.

Varia ab inſtructo ſeparantur. 33.7.6.4. & ſeqq.

Separantur quoque obligationes & cautiones, quorum inſtrumenta ibi ſunt. 33.7.6.8.

Item pecunia numerata: quod limitatur. 33.7.6.9.

An ſupellex contineatur legato villa inſtructa? 33.7.7.1.

Manumiſſus teſtamento non capit peculium niſi legetur, ſecùs ſi inter vivos. 33.8.1.1.

Si ordinario ſervo legetur vicarius, peculium ejus comprehenditur. 33.8.1.6.

Si teſtator vetat manumiſſos excuti, aut juſſit à reddendis rationibus liberos eſſe, non idcirco peculia eis legaſſe cenſetur. 33.8.1.7.

Quid legato peculio contineatur. 33.8.2. per totum.

De legato peculio detrahitur, quod legatarius naturaliter debet teſtatori, aut in ejus poteſtate exiſtentibus. 33.8.2.2.

De peculio non deducitur quod ſervus ordinarius cui id legatur vicario debet. 33.8.2.4.

Non deducitur debitum leganti ſi res ſingulæ quæ ſunt in peculio legata ſunt. 33.8.2.8.

Legato peculio non cedit, quod in rem patris vel domini legatarius impenderat. 33.8.2.10.

Si pater filiis peculia legavit, & præterea uni eorum 100. *aureos, eoſque deinde fœnori dedit, an fœnus peculio accedet?* 33.8.2.13.

Quid legato penus contineatur. 33.9.1.2. *Non complectitur medicamenta.* 33.9.1.3.

Continet tamen quæ cibis conditura causâ admiſcentur. 33.9.1.4. *ſimiliter ea quæ ignis habendi, luminiſque causâ comparata ſunt.* 33.9.1.5.

Vaſa in quibus coquitur legato non cedunt. 33.9.1.6.

Quid de vaſis quibus penus continetur? 33.9.1.7.

Venalia quoque legato penus non continentur: & quid ſi de eo non appareat? 33.9.1.9.

Quid de iis quæ in alimentum extraneorum comparata ſunt: item de pabulo jumentorum? 33.9.1.10.

Quatenus generale legatum reſtringatur ex adjunctis. 33:9.2. per totum.

De transfuſione legati penoris. 33.9.3. per totum.

De tranſmiſſione legati penoris. 33.9.4. per totum.

Supellex legato domus non comprehenditur; nec involvitur ejus confiſcatione. 33.10.1.1.

Index Rerum & Verborum.

Supellectile quoque vel ntenſilibns legatis uſns domns non continetur. 33. 10. 1. 2.

An habisatione legatâ etsiam ſnpellex cenſeasnr relicta. 33. 10. 1. 3.

Capſa & armaria qnibns adſervantnr libri ſecundùm uſnm hodiernum legato ſupellectilis attribnenda ſunt. 33. 10. 1. 7.

Hodie ſnpellex appellatione mobilium legatur. 33. 10. 1. 8.

Animalia ſupellectili non cedunt. 33 10.1.9.

Cedit tamen rheda. 33. 10. 1. 10.

Idem dicendum de tapetibns vel aulais quibns hodie parietes veſtiuntnr. 33. 10. 1. 11.

Diverſum eſt de iis qua ad nullnm domus uſum ſed tantnm ad delicias parantnr. 33. 10 1. 12.

An ſnpellectilis legato contineantur argentea vel anrea vaſa? 33. 10. 2. per totum.

Qnid legato alimentorum vel cibariorum contineatur. 34 1. 1. per totum.

Enumerantnr ea qua hoc legato continentur. 34. 1. 1. 1.

Continentnr quoqne medicamenta. An & minervalia. 34. 1. 1. 3.

Similiter neceſſaria ad ignem comprehendit. 34 1. 1. 4.

Quomodo differat à legato victns diurni. 34. 1. 1. 5.

De tacito legato alimentornm. 34. 1. 2. per totum.

Legatum alimentorum aliquando tacitè indncitnr. 34. 1. 2. 1. *Qnid eo caſn praſtandum?* 34. 1. 2. 2.

Quid ſi teſtator oneravit heredem ut Titium sractet tanqnam filinm. 34. 1. 2. 3.

Si teſtator juſſit liberos ali apud nxorem, vel illam cum liberis habitare, non inde alimenta nxori relicta cenſentur. 34. 1.2.4.

Aliud eſt ſi juſſerit matrem illa facere ſicut ſe vivo. 34. 1. 2. 5.

Si teſtator permiſit filiam incurrente viduitate reverti in domnm heredum, tantùm habitationem legaſſe intelligitur. 34. 1. 2. 6.

Quantnm contineatur legato alimentorum? 34. 1. 3. per totum.

Si teſtator quantitatem non definivit, tantum in alimenta reliquiſſe intelligitur, quantnm vivus ſolebat praſtare. 34. 1. 3. 1.

Hoc ceſſante quantum aliis ejuſdem conditionis reliquit. 34. 1. 3. 2.

Si nec hoc ſnppetit, ex comparatione hereditatis & legatarii qualitate ſtatuendnm eſt. 34. 1. 3. 3.

Ubi & qnomodo praſtanda ſint alimenta? 34. 1. 4. per totum.

Alimentis uxori relictis etiam diſertè in domo heredis, uxor ad operas praſtandas non tenetur. 34. 1. 4. 7.

Si certa pecnnia deſtinetur in alimenta, non ex ſorte, ſed ex reditn ejus praſtanda ſunt. 34. 1. 4. 8.

Quomodo plnribus exiſtentibns heredibns praſtentur alimenta? 34. 1. 5. per totum.

Alimentorum diſtributor à teſtatore conſtitutns non tenetnr ad cantionem. 34. 1. 5. 7.

Et onus ejus morte finitur. 34. 1. 5 9.

A qnibns praterea alimenta praſtanda ſint ex nltima volnntate. 34. 1. 8. per totum.

Alimenta relicta ab inſtituto tacitè repetita cenſentur à ſubſtitnto. 34. 1. 8. 1.

Si inſtitnti bona confiſcantnr, onus alimentorum in Fiſcnm tranſit. 34. 1. 8. 2.

Si cui relinquitnr legatum ſub onere alimenmentornm, legato in alinm tranſlato, onus quoque tacitè in eum confertur. 34. 1.8.3.

Tranſit etiam onus alimentorum ad heredem ejns à quo relicta ſunt. 34. 1. 8. 4.

Controverſia circa legatnm alimentorum ex ambiguo ſcripti & voluntatis. 34. 1. 9.

Argento & auro legato pecnnia non cenſetur comprehenſa ex mente legantis. 34. 2. 1. 5. *Ratio hujus praſumptionis.* 34.2.1.6.

Similiter argenti facti legato, nummi non continentnr. 34. 2. 1. 7.

An auri, argentive legato comprehendatur tam factum qnam infectum. 34. 2. 1. 8.

Argenti facti legato ſpecies confracta non continetnr. 34. 2. 1. 9.

Continetur tamen ſpecies cœpta calari, etſi nondum perfecta. 34. 2. 1. 10.

Si cui argenti pondo 100. *legentur, defungitnr heres ſolvendo aſtimationem qua eſt tempore teſtamenti.* 34. 2. 1. 11.

Si cui argenti facti 100. *pondo legata ſint, non licebit ei vaſcula ſeparare etſi habeat optionem.* 34. 2. 1. 14.

Argento eſcario quid comprehendatur? 34. 2. 1. 15.

Cui aurnm vel gemma legantnr, is ea ſpeciebus alterins materia inſerta eximere non poteſt. 34. 2. 6. 1.

Emblemata aurea accednnt legato argenti cui inſunt. 34. 2. 6. 2.

Qnid mnndo legato contineatnr. 34. 2. 2. 2.

Differentia inter mundum & ornatum. 34. 2. 2. 1.

Cur non contineatur acus cum margarita? 34. 2. 2. 3.

Quan-

Quandonam ornamentis legatis contineatur & mundus. 34. 2. 2. 6.
Ornamenta deſcripta. 34. 2. 2. 7.
Veſtes quantumvis pretioſa ornamentis non continentur, & ſi eas heres præſtiterit repetet. 34. 2. 2. 8.
Quid de iis quæ & tegendi corporis & exornandi uſum habent? 34. 2. 2. 10.
Ornamentis legatis, accedunt gemmæ, lapilli, margaritæ, ſi ſint exemptiles. 34. 2. 3. 1. Excipe rudes, quæ tales habeantur? 34. 2. 3. 2.
Quid circa ea ex uſu hodierno? 34. 2. 3. 6.
De Legati ornamenti transformatione vel immutatione poſt teſtamentum. 34. 2. 4. per totum.
De Legato veſtium. 34. 2. 5. Veſtium diſtinctio ex materia. 34. 2. 5. 1. ex uſu. 34. 2. 5. 2. ex perſonis utentium. 34. 2. 5. 3.
An Legato veſtium contineatur pannus adhuc integer veſti deſtinatus? 34. 2. 5. 7.
An legato panno veſtes debeantur? 34. 2. 5. 9.
Pannus ſciſſione ad veſtes diſtributus legato veſtium continetur. 34. 2. 5. 10.
Non continentur legato veſtium ocreæ, calcei, udones: quid per udones intelligatur. 34. 2. 5. 11.
Legato veſtium pileus cujuſcumque generis continentur. 34. 2. 5. 12.
Quomodo legatum liberationis, quibus item & à quibus relinquatur. 34. 3. 1.
Deſcribitur legatum liberationis. 34. 3. 1. 1.
Ad hoc legatum ſufficit voluntas teſtatoris quibuſcumque verbis expreſſa. 34. 3. 1. 2.
Si rem pigneratam legavit, pignus remiſit, non & debitum. 34. 3. 1. 3. etſi pignus legatum ſit æquale debito. 34. 3. 1. 4.
Si chirographum debitori legavit, liberatio relicta intelligitur. 34. 3. 1. 5.
Rectè etiam liberatio legatur heredis vel extranei debitori; item ei qui pro teſtatore fidejuſſit. 34. 3. 1. 6.
Similiter legare poteſt creditori ſuo, ſub conditione liberandi heredes, alioſve debitores. 34. 3. 1. 7.
Debitori etiam ad tempus validè liberatio legatur. 34. 3. 1. 8.
De effectu legati liberationis. 34. 3. 2. per totum.
Legatum relictum uni ſociorum quandoque alteri prodeſt. 34. 3. 2. 4.
Quid ſi duobus reis debendi liberatio legata eſt, & alter ſit incapax? 34. 3. 2. 5.
Liberatio relicta debitori principali præſtanda eſt per acceptilationem. 34. 3. 2. 7.
Liberatio autem relicta fidejuſſori præſtanda eſt pacto de non petendo. 34. 3. 2. 8.
Si à debente fundum vel 100. jubeatur heres fundum non petere, nec 100. peti poterunt. 34. 3. 2. 9.
Quouſque vis liberationis legatæ ſe extendat? 34. 3. 3. per totum.
Liberatio in perſonam liberat ſolum legatarium. Liberatio in rem ejus quoque heredes. 34. 3. 3. 1.
Liberatio intelligenda eſt de debitis ante teſtamentum contractis. 34. 3. 3. 3.
Debitoribus generaliter liberatis, liberantur & debitores in diem. 34. 3. 3. 4.
De liberatione legata à reddendis rationibus. 34. 3. 4. per totum.
Liberatione legatâ à reddendis rationibus futuræ adminiſtrationis, ſola levis & leviſſima culpa remittitur. 34. 3. 4. 1.
Liberatione legatâ à rationibus adminiſtrationis præteritæ dolus non præſumitur remiſſus. 34. 3. 4. 4.
Liberatio à rationibus non extenditur ad res legantis, quæ apud adminiſtratorem remanſerunt. 34. 3. 4. 6.
An legatario vel depoſitario liberatione legata, heres rem depoſitam vel commodatam poſſit vindicare. 34. 3. 4. 9.
Liberatione conductori legata ſolus uſus gratuitus prædii uſque ad locationis terminum continetur. 34. 3. 4. 10.
Quomodo legatum liberationis perimatur? 34. 3. 5. per totum.
Legatum liberationis perimitur debiti ſolutione, non petitione, nec ſententia obtenta: ſolutione partis extenuatur. 34. 3. 5. 1.
Liberatione debitori legata ſub conditione, ſi heres ea pendente exegerit, legatum non extinguitur. 34. 3. 5. 2.
Ut ſolutione, ſic quâcumque aliâ liberatione extinguitur. 34. 3. 5. 4.
Teſtator, quamdiu vivet, legata & fideicommiſſa adimere vel mutare poteſt, & noviſſima ſcriptura prioribus prævalet. 34. 4. 1. 1.
Deletio legati à teſtatore conſultò facta, pro ademptione cedit. 34. 4. 1. 3.
Ademptio legati vel purè fit vel ſub conditione, quo caſu legatarius moriens ante eventum conditionis non tranſmittit legatum in heredem 34. 4. 1. 5.
Tranſlatio legati vim habet ademptionis. Varii modi transferendi. 34. 4. 2. 1.
Si legatum transfertur ſub conditione, non niſi ea eveniente adimitur primo. 34. 4. 3. 1.
Etiam inutilis tranſlatio adimit priori legatum. 34. 4. 4. 1.
Voluntas teſtatoris à qua ſola pendet ademptio, etiam actu inutili declaratur. 34. 4. 4. 2.

Index Rerum & Verborum.

An conditio tacitè comitetur tranſlationem legati? 34. 4. 5. per totum.

Onus & conditio priori legatario adſcripta, ſequitur tranſlationem legati. 34. 4. 5. 1.

Reſciſſo teſtamento inofficioſo, tranſit cum legatis conditio ab inſtitutis ad legitimos. 34. 4. 5. 6.

De tacita legatorum ademptione. 34. 4. 6. per totum.

Legatum convitio adjecto vitiatur, non inſtitutio. 34. 4. 6. 5.

De ademptione tacita legatorum ob inimicitias. 34. 4. 7. per totum.

Inimicitiis teſtatorem inter & legatarium ſubortis legatum adimitur 34. 4. 7. 1.

Si Teſtator culpam agnovit, redintegratur legatum. 34. 4. 7. 5.

Deciſio de inimicitiis capitalibus intelligenda eſt. 34. 4. 7. 7. *Quæ Capitalibus annumerentur.* 34. 4. 7. 8. *Quæ pro Capitalibus non habeantur.* 34. 4. 7. 9.

Inimicitias irreconciliabiles ab Eccleſiaſtico recenſita. 34. 4 7. 10.

De alienatione rei legatæ. 34. 4. 8.

Si teſtator rem legatam ſponte alienat, adimit legatum, ſecus ſi neceſſitate compulſus. 34. 4 8. 1. *Heres non tenetur probare quod ſponte alienavit.* 34. 4 8. 2. *Cur probatio incumbat legatario.* 34 4 8. 3.

Si codicillis teſtator declaret ſe confirmare teſtamento relicta, ceſſat ademptio. 34. 4. 8. 8.

Præſumptio ademptionis procedit, etiam ubi res legata in remunerationem data eſt. 34. 4. 8. 11.

Si teſtator loco rei alienatæ aliam ſubſtituit, durabit in ea legatum. 34. 4. 8. 13.

An tacitè ademptum ſit legatum, ſi onus ei adſcriptum revocetur? 34. 4. 9. per totum.

Revocata conditione legato adſcripta non præſumitur legatum ademptum. 34. 4. 9. 1.

Ademptum videbitur ſi adſcriptus legato modus revocetur. 34. 4 9. 2. *Aut fideicommiſſum quod injunctum legatario erat.* 34. 4. 9. 3.

Communia præcepta explicandi ambiguitates verborum circa legata. 34. 5. 1. per totum. Item 34. 5. 2.

De incertitudine perſonæ legatarii. 34. 5. 3. per totum.

Olim incerta perſonæ inutiliter legabatur. 34. 5. 3. 1.

Hodie validè legatur perſona prorſus incerta, modò eventu aliquo declaranda. 34. 5. 3. 5. *Quo deficiente etiam hodie inutiliter legatur.* 34. 5. 3. 6. *Sufficit autem quæcumque demonſtratio perſonæ.* 34. 5. 3. 7.

De Legato Univerſitati relicto. 34. 5. 4. per totum.

Qui civibus legat civitati relinquere intelligitur. 34. 5. 4. 1.

Collegio non approbato legari non poteſt, at ſingulis de collegio validè legatur. 34. 5. 4. 5.

Legatum relictum cognatis ſuis, debetur & illis qui deſierunt, vel poſt teſtamentum cœperunt eſſe cognati. 34. 5. 4. 6.

Legatum cognatis ſuis, non proximos tantum, ſed quoſcumque cognatos admittit. 34. 5. 4. 10.

De incertitudine inexplicabili circa legata. 34. 5. 5. per totum.

Quod uni ex pluribus legatur ea demonſtratione, quæ duobus ex æquo competit, neutri debetur. 34. 5. 5. 1.

De legato conditionali vide in verbo Conditio.

Si teſtator pecuniam in conſtructionem Eccleſiæ leget, an ſinguli heredum in ſolidum obligentur? 45. 1. 17. per totum.

LEGATUS.

An ſanctitudo Legatorum obtinet in bello civili? 1. 8. 1.

Legati ſunt ſancti, & quare? 1. 8. 1. 1.

Quando Legati ſint ſancti in bello civili. 1. 8. 1. 4.

An Legatis ſecuritas tantùm contra hoſtilitatem ſive vim injuſtam, an verò omnimoda competat, nempe etiam contra vim judicialem ſi quid deliquerint? 1. 8. 2.

Quidam ſecuritatem negant in criminibus. 1. 8. 2. 1.

Communis ſententia reſtringit ad crimina commiſſa contra Statum ejus ad quem miſſus. 1. 8. 2. 2.

Alii cenſent domino ſuo remitti debere puniendum. 1. 8. 2. 3.

Cùm Legatus extra territorium, & juriſdictionem ſit ejus ad quem mittitur. 1. 8. 2. 4. *Pro hac opinione ſunt judicia Prudentum.* 1. 8. 2. 5.

Exceptio: ſententia Authoris. 1. 8. 2. 6.

Legatis non debetur ſecuritas Jure Gentium, ſed jure amicitiæ ejus à quo & ad quem mittuntur. 1. 8. 3. 1.

An impunè violentur Legati ejus qui tale quid priùs patravit. 1. 8. 4.

Quidam affirmant impune violari per modum retortionis, alii rectiùs negant. 1. 8. 4. 1.

Qui Legatos detinet, ejus invicem detineri poſſunt obſidum loco. 1. 8. 4. 2.

Comites & bona Legatorum acceſſionis jure ſancta habentur. 1. 8. 5. 1.

Legatus

Index Rerum & Verborum.

Legatus ſortitur forum ex contractu tempore legationis inito, non ex delicto. 1. 8. 5. 2.

Nec ex contractu ante legationem inito. 1. 8. 5. 3.

Si juſta ſubeſt cauſa, inoffenſo Jure Gentium Legatus non admittitur. 1. 8. 6. 1.

Legatus Proconſulis dicitur, qui Proconſuli à Principe datus Vicarius. 1. 16. 3. 1.

Legato Proconſul jurisdictionem mandare poteſt, quam poſteà revocare nequit ſine Principis conſenſu. 1. 16. 3. 2. Mandato juriſdictionis non continentur cauſa meri imperii. 1. 16. 4. 1. Reſpondetur ad objecta. 1. 16 4 2.

Legatus per mandatum Proconſulis propriam occupat juriſdictionem. 1. 16. 3. 3.

Differentia inter Legatum & Delegatum. 1. 16. 3 4.

Legatus, Proconſule ingreſſo in provinciam, etiam voluntariam accipit juriſdictionem. 1. 16. 3. 5.

Quid Legato mandari poſſit. 1. 16. 4 3.

Legatus poteſt cognoſcere de ſuſpecto tutore ſi agatur civiliter. 1. 16. 4. 4

An Legatus tutorem dare poſſit? Negativa aſſeritur, & conciliatio l. 8 ff De Tutorum l. pen. ff De Off. Proconſ. 1. 16. 5.

Legati Hiſpania vetantur ulla munera accipere. 1. 16 6. 8.

Munera Legato data quandoque ſuo principali acquiruntur. 1. 16. 6. 9.

Quo ſenſu negetur Reip. cauſâ abeſſe qui liberâ legatione fungitur? 50 7. 1.

An unus ſimul pluribus legationibus fungi poſſit? 50. 7. 2.

An Legatus poſſit contrahere? Et an durante legatione defendere ſe debeat? 50. 7. 3.

LEGITIMA.

Olim ſufficiebat relinquere legitimam titulo donationis, hodie requiritur inſtitutio. 5. 2. 12. 1.

Olim legitima erat quarta, hodie triens vel ſemis, & qua in illam imputentur. 5. 2. 12. 2.

An exheredatus partem faciat in legitima? 5. 2. 13. 1. Juſtè exheredatus partem non facit. 5. 2. 13. 2. Hinc ex 5. liberis uno juſtè exheredato legitima eſt tantum triens. 5. 2. 13. 3.

Deportatus, vel monachus aut aliàs incapax non conſideratur in legitima. 5. 2. 13. 4.

Quid de filia renuntiante? 5. 2. 13. 5.

Quid de filia cum dote excluſa per ſtatutum? 5. 2. 13. 6.

Legitima an ſtatuto vel conſuetudine poſſit tolli? 5. 2. 14.

Quo ſenſu legitima aboleri poſſe dicatur, dummodo alimentis liberorum ſit conſultum? 5. 2. 14 4.

Legitima ad alimentorum ſubſidium à jure directa eſt. 5. 2. 14 5.

Quo ſenſu legitima parentum jure natura debita dicatur. 5 2. 14. 7.

Filius heres inſtitutus non poteſt repudiare hereditatem retentâ legitimâ. 29. 2 1. 1.

Legitima eſt pars hereditatis & titulo inſtitutionis defertur. 29 2. 1. 2.

Etiam ſuppoſito quod legitima pars bonorum, non hereditatis eſſet: non poteſt filius inſtitutus eâ retentâ repudiare hereditatem. 29. 2. 1. 3.

Non rectè infertur: titulus ſucceſſionis in favorem legitima exigitur, ergo filius ei poteſt renuntiare. 29. 2. 1. 4.

An legitimam filius amittat ob omiſſum inventarium? 29. 2 4.

An legitima ſit pars hereditatis? 30. 1. 2. 5.

Verius eſt non poſſe patrem filio aſſignare legitimam in pecunia numerata. 30. 1. 3. 2.

LEGITIMATIO.

An legitimationi perſecutum matrimonium ſufficiat, quod tempere naſcentis ſobolis inter ejus parentes fuerit jus connubii, v. g. uxore patris jam dudum mortua? 1. 5. 6. Affirmat Covar. negat Sarmient. 1. 5 6. 1.

Refellitur Sarmiento. 1. 5. 6. 2. Rationes pro affirmativa. 1. 5. 6. 3.

An ex coitu conjugati, quem mulier cælibem putabat, nata proles per ſecutum matrimonium legitimetur? 1. 7 1. Quidam affirmant ob bonam fidem. Sed oppoſitum probatur. 1. 7. 1. 1. & 2. Satisfit contrariis. 1. 7 1. 4.

Argumenta pro opinione affirmante 1. 7. 1. 6.

LEX.

De legum Interpretatione 1. 3. 7 per totum.

An lex iniqua valeat & obliget, & an aliàs obliget conſcientiam? 1. 1. 17. Affirmativa ab aliquibus aſſeritur. 1. 1. 17 1. Negativa probatur. 1. 1. 17. 2. Diſtinctio. 1. 1. 17. 3. Exceptiones. 1. 1. 17. 4.

Quo ſenſu definiatur lex Commune præceptum? 1. 3. 1. Reſpectu cauſa efficientis. 1. 3. 1. 1. Rationes dubitandi & decidendi. 1. 3. 1. 2. Ab effectu. 1. 3. 1. 3.

An Princeps poſſit legem condere citra conſilium ſapientum. 1. 3. 2. Quidam negant. 1. 3. 2. 1. Affirmativa probatur. 1. 3. 2. 2. Ex inſtitutis variorum regnorum negativa obtinet. 1. 3. 2. 3.

Quo ſenſu dicatur lex Delictorum, quæ ſponte vel ignorantiâ contrahuntur, correctio? 1. 3. 3.

Quo ſenſu dicatur lex Communis Reipubl. ſponſio? 1. 3. 4. *Intelligit Accurſius de lege lata in ſtatu Democratico.* 1. 3. 4. 1. *Verius eſt intelligi de omni ſtatu ob mutuam inter cives fidem.* 1. 3 4. 2. *Probatur à ſimili.* 1. 3. 4. 3.

Nulla lex ſine ratione. 1. 3. 5. 3. *Objectiones refelluntur.* 1. 3. 5. 4.

An ut leges obligent, neceſſe ſit, eas uſu populi corroborari. 1. 3 6. *Affirmat communis opinio.* 1. 3. 6. 1. *Negativa adſtruitur cum refutatione affirmativa.* 1. 3. 6. 2. *Diſtinctio.* 1. 3. 6. 3. *Exemplum circa Edictum perpetuum Principum Belgii de anno* MDCXI. 1. 3. 6. 4.

Interpretatio legum quid ſit, & ejus regula. 1. 3 7.

Cur condita lex Regia. 1. 4. 1. 1.

Quis ſit ſenſus verborum legis regiæ Ei & In eum. 1 4 1. 2.

Poſt legem Regiam populus non niſi precariam habet juris condendi poteſtatem. 1. 4. 1. 3.

Circa legiſlationem inſpicienda eſt poſſeſſio. 1. 4. 1. 5.

An Princeps Leges veteres Regionis ſua poſſit abrogare? 1. 4. 3. *Sententia negantium.* 1. 4. 3. 1. *Sententia Authoris.* Ibid.

Lex poſterior abrogat priorem, etſi non fiat mentio prioris. 1. 4. 4. 1.

De lege 2. C. De reſcind. vend. *vide in verbo* Emptio venditio.

De lege Diffamari. C. De ingen. manumiſ. *vide in verbo* Diffamari.

De lege Scribonia *vide in verbo* Servitus. *item* Uſucapio.

Legem Scriboniam Juſtinianus in Codice non abrogavit, ut quidam putant. 8. 5. 4. 5.

Lex Frater 38. ff. De condictione indebiti, *explicata.* 12. 6. 14 & ſeqq.

Legibus nonnulla permiſſa, quæ conſcientiam reatu obſtringunt. 1. 1. 6. 4.

Quis dicatur legi fraudem facere? 24. 1. 8. 1.

LIBELLUS.

Ex triplici capite libellus dicitur ineptus. 2. 13. 2. 1.

Variant Doctores circa effectum inepti libelli. 2. 13. 2. 2.

Libellus ex primo capite ineptus ultro rejiciendus. 2. 13. 2. 3.

Qualiter Advocati ex confectione inepti libelli teneantur. 2. 13. 2. 6.

Facti ſpecies de inepto libello. 2. 13. 2. 7.

LIBERATIO.

Vide in verbo Legatum.

Liberatio aliquando præſtanda per pactum de non petendo, aliquando per acceptilationem. 34. 3. 2. 3.

LIBERTAS.

Naturalis eſt libertas altiùs tollendi in ſuo. 8. 2. 2. 1. *Sed limitatur vel lege, vel conſuetudine, vel lege Municipali vel pacto.* 8. 2 2. 2.

Libertas ædificandi aliâ etiam ratione limitatur, ut ſcilicet intermittatur ſpatium legitimum, ſi prope vicini inſulam ædificetur. 8. 2. 3. 1.

Poteſt libertas contra ſervitutem uſucapi, ſed dumtaxat contra urbanam. 8. 6. 1. 1.

LIMITES.

Vide in Verbo Termini.

LIS LITIGIOSUM, LITIS-CONTESTATIO.

Quid ſit Lis. 5. 1. 2. 7.

Uno & continuo tenore Lis pergenda & quare. 5. 1. 17 1.

Quo caſu omnem cauſam à lite conteſtata præſtari debere dicatur? 22. 1. 4. 5.

Lite pendente nihil innovandum. 4 7. 5. 2.

In quo litiſconteſtatio propriè conſiſtat. 5. 1. 1. 8.

Delegato mortuo habente certum terminum finiendæ litis, an currat ejus ſubſtituto? 5. 1. 17. 5.

Terminus finiendæ litis in civilibus eſt triennium, in criminalibus biennium, & quid moribus. 5. 1. 17. 6.

Litiſconteſtatio coram Judice incompetente inducit prorogationem. 5. 1. 18. 2.

Quo ſenſu ea quæ poſt litem conteſtatam contingunt, dicantur ſine nova petitione adjudicari non poſſe. 5. 1. 22. 6.

Res litigioſa alienari nequit. 44. 6. 1. 1.

Quando habeatur pro tali. 44. 6. 1. 2.

Litigioſam non facit denuntiatio. 44. 6. 1. 3.

Effectus denuntiationis 44. 6. 1. 4.

Si tertius vendat rem ſuper quo duo litigant, non competit exceptio litigioſi 44 6. 1. 5.

De vitio litigioſi. 4 7. 5.

Tria dirimendarum litium remedia ſententia, tranſactio, juſjurandum. 12. 2. 13. 1.

De pœna alienantis rem litigioſam. 44. 6. 2. 1.

Pœna rem litigioſam ſacris dedicantis. 44. 6. 2. 2. *& an Dedicatio infirmetur.* 44. 6. 2. 3.

Quid circa rem litigioſam hodie in Gallia & Belgio obtineat. 44. 6. 2. 4.

LIT.

LITTERÆ MORATORIÆ.

Qui litteras moratorias impetravit, non impeditur debitores convenire. 22. 4. 2.

Compenſationem tamen per eas non excludet. 22. 4. 3.

Littera moratoria à debitore impetrata non juvant ejus fidejuſſorem. 44 1. 5. 1.

Proſunt debitori etiam contra fidejuſſorem excuſſum, agentem mandati. 44 1. 5. 4.

LOCATIO-CONDUCTIO.

Locatio bonorum qua Prælatus nudè adminiſtrat, valet poſt mortem, ut prædii pupillaris facta à tutore. 19. 2. 1. 1.

Idem juris de Xenodochii vel Reip. adminiſtratore, & de marito locante prædium ex bonis paraphernis uxoris. 19. 2. 1. 2. *Idque obtinet etſi minùs utilis ſit locatio.* 19. 2. 1. 3.

Locatio bonorum ex quorum proventibus Prælati dignitas ſuſtinetur, ejus morte exſtinguitur. 19. 2. 1. 4.

An ſingularis ſucceſſor locatoris cogatur retinere conductionem ad longum tempus? 19. 2. 2.

Notabilis diſtinctio inter lucrum quod ex induſtria & lucrum quod per induſtriam provenit ex re conducta. 19. 2. 3. 11.

Actione ex conducto cogitur locator ea præſtare, ſine quibus re conductâ uti conductor nequit. 19. 2. 4 1.

Poterit & conductor ea præſtare, & expenſas imputare penſioni. 19 2. 4. 2. *Nec tantùm neceſſarias, ſed etiam utiles.* 19. 2. 4. 3. *Utiles tamen moderationem recipiunt.* 19. 2. 4. 4.

Limitatio circa expenſas neceſſarias quærendis & cuſtodiendis fructibus. 19. 2. 4. 5.

Item circa ea quæ proprietatem ſpectant, ſed non ultra tempus conductionis ſunt duratura. 19. 2. 4. 6.

Quæ ad perpetuam ſpectant utilitatem in totum onerant locatorem. 19. 2. 4. 7.

An & quomodo conductor probare teneatur impenſas à ſe factas citra interpellationem locatoris? 19. 2. 4. 9.

De præſtando à conductore caſu quem culpâ ſuâ excitavit. 19. 2. 5.

M

MAGIA.

D*E Magia criminibus & pœnis.* 48. 8. 5. per totum.

Magi ſive malefici lege Cornelia tenentur. 58. 8. 5. 1.

Magia definitio. 48 8. 5 2.

Magia cauſas naturales non tranſcendit. 48. 8. 5 3.

Magia vel in periculum hominis machinatur. 48. 8 5. 4. *Vel molitur in hominis ſalutem, ejus malitia & pœna* 48. 8 5. 5.

Vel divinatoria eſt: quæ jure divino prohibetur, & capite plectitur. 48. 8 5. 6.

Huc pertinet Aſtrologia Vaticinatrix, & legibus & Canonibus prohibita. 48 8. 5. 7.

Ejus impietas oſtenditur 48 8. 5. 8.

Phyſionomia ſi in ſola probabilitate conſiſtat damnata non eſt. 48. 8. 5 9.

Magiam alii expreſſo cum dæmone pacto, alii tacito exercent. 48. 8. 5. 10.

In quibus tacitum cum dæmone pactum deprehendatur. 48. 8. 5. 11.

Canonum & Caroli V. Conſtitutio circa hanc ſpeciem. 48. 8. 5. 12.

Vivicomburium ad hanc ſpeciem non pertinet, & de diſtinctione pœnarum circa Magos. 48. 8. 5. 13.

Quandonam Magi ex tacita conventione ultimo ſupplicio plectendi. 48 8. 5. 15.

Varia pœna olim in Magos conſtituta, 48. 8. 5. 16.

MAGISTRATUS.

Magiſtratus Principi ſubjectus non habet abſolutam poteſtatem. 1. 1. 18. 4.

An actus apud unum ex Magiſtratibus cœptus rectè perficietur apud alterum? 1. 10. 3. *Perfici nequit, priore non impedito.* 1. 10. 3. 1.

An Magiſtratus vel publica perſona publicâ authoritate de ſuis & privatis negotiis decernat? 1. 10. 4. *Affirmandum in juriſdictione voluntaria, negandum in contentioſa.* 1. 10. 4. 1. *Limitatio.* 1. 10. 4. 2.

Magiſtratus de facto conſultus, mandare debet Judici conſulenti, ut ex conſcientia pronunciet. 1. 16. 7. 8.

Magiſtratus non poteſt renuntiare officio ſine venia Principis. 1. 18. 4. 1.

Magiſtratibus Urbanis malè id permittit Coraſius. 1. 18. 4. 2.

Magiſtratus nullam aliam pœnam quàm à lege ſtatutam irrogare poteſt. 2. 1. 2. 5.

Magiſtratui tantùm competit exercitium meri imperii. 2. 1. 6. 1.

An Magiſtratus potuerit cognoſcere & ſtatuere de facti controverſia? 2. 1. 9. 3.

Magiſtratus majores, durante eorum officio, in jus vocari non poſſunt. 2. 4. 4. 1.

Magiſtratus majores citari interim poſſunt, ut caveant de ſiſtendo ſe judicio, finito honore. 2. 4. 4. 2. *Et ſi temporalis actio ex*

mora periclitetur, ut litem conteſtentur. 2.4. 4. 3.

Magiſtratus perpetui rectè conveniuntur. 2. 4. 4. 5.

Magiſtratuum majorum privilegium per omnem imperii ditionem extenditur. 2.4.4.9.

De quocumque Magiſtratu, ubi res monet, Princeps cognoſcere poteſt. 2. 4. 4. 7.

Furioſus in Magiſtratum eligi non poteſt. 5. 1. 5. 3.

Superveniens tamen furor Magiſtratum non ſolvit. 5. 1. 5. 4.

MAJESTAS.

Crimine læſæ Majeſtatis patris filii tenentur, non filiæ. 1. 5. 2. 21.

Qui Majeſtatis læſæ rei ſint. 48. 4. 1. 1.

An ordinariâ pœnâ læſæ Majeſtatis teneatur, qui cum ſciret aliquid contra eam tentari, id non detexit. 48. 4. 2. per totum.

Hereditas deſtinata liberis damnati Majeſtatis an confiſcetur? 48. 4. 3.

An læſæ Majeſtatis pœna comprehendat filios ante crimen natos? 48. 4. 4. per totum.

MAJOR.

An & quando majori detur reſtitutio, ut publicatis & cognitis teſtimoniis alios teſtes producat. 4. 4. 5. 7.

Majores potiſſimum reſtituuntur, ſi læſi ob abſentiam. 4. 6. 1. 1.

Non cenſetur quis major, niſi ultimum 25. anni diem expleverit. 44. 3. 4. 1.

MANDATUM.

Quomodo mandatum diſtinguatur à commendatione, & quid commendatio? 17. 1. 1. 1.

An & quando mandatum morte mandantis finiatur? 39. 6. 9. 6.

MATRIMONIUM.

Utrùm neceſſarius ad matrimonium ritus fuerit deductio in domum viri? 23.2.1.

Secundùm Canones deductio ſponſæ tantùm gignit matrimonii præſumptionem. 23. 2. 1. 8.

Quanto tempore exſpectandus ſit conjux abſens, in ordine ut matrimonium validè cum alio contrahi poſſit? 24. 2. 2.

Si conjux ab hoſtibus captus erat, matrimonium olim per leges erat ſolutum. 24. 2. 2. 1.

Juſtinianus certum nuntium de morte conjugis requirit. 24. 2. 2. 3.

Canonibus ex abſentia conjugis, quantumvis diuturna mors non præſumitur; quod limitatur. 24. 2. 2. 4. *Et quibus indiciis mors probetur?* 24. 2. 2. 5.

Qui cum alia matrimonium contraxit, ſi dubitat de morte conjugis, reddere debitum poteſt, exigere non poteſt: nec ſine adulterio reddit, ſi vivere reſcivit. 24. 2. 2. 7.

MENSOR.

Vide in verbo Geometra.

METUS.

Quid metus: & cur metu facta involuntaria & irrita eſſe videantur? 4. 2. 1. 1.

Voluntatis actus gradibus diſtinguuntur. 4. 2. 1. 5.

An ipſo jure irritus ſit contractus bonæ fidei in quem metu impulſus fui? 4. 2. 2.

Rei per metum traditæ tranſit dominium, & quomodo id recuperandum. 4. 2. 3. 1.

Mutuo metu aut vi rectè recuperantur extorta à violento. 4. 2. 3. 3.

Si tamen fiat in continenti. 4. 2. 3. 4.

Requiritur metus qui & virum fortem commoveret ut reſciſſioni locus ſit. 4. 2. 4. 1.

Non ſufficit metus vexationis, nec infamiæ, at ſufficit ſtupri etiam in liberis: utriuſque ratio. 4. 2. 4. 2.

An ceſſet reſtitutio ſi ob metum quis dedit, cujus vel ipſe ſibi cauſa, vel is qui accepit depulſor fuit. 4. 2. 5.

Metus actio ex natura ſua perſonalis eſt. 4. 2. 6. 1.

Quo ſenſu in rem ſcripta dicatur. 4. 2. 6. 2.

Differentia inter actionem Quod metus causâ & De dolo. 4. 2. 6. 3.

Indiſtinctè damnandus de fatali interitu qui metu extorſit rem. 6. 1. 11. 3.

Magna reverentia ſpeciem metus habet, non doli. 44. 4. 11. 5.

MILES, MILITIA.

Militaris diſciplinæ nomine quæ veniant. 2. 12. 3. 2.

MINOR.

Cur minores liberaliſſimè reſtituantur. 4. 4. 1. 1.

A minore geſtum habetur quod vel ultimâ 25. anni horâ egerit. 4. 4. 1. 2.

Si quid minor incepit & major factus perfecit non reſtituitur. 4. 4. 1. 5.

Debet ſe minorem probare in judicio, qui reſtitui ut minor deſiderat. 4 4. 2. 1.

Minor declaratus in judicio major, non juvabitur

bitur deinceps privilegio ætatis. 4.4.2.2.
Quid ſi Magiſtratus minorem eſſe pronuntiàrit, qui reſtitui petebat, & adverſario appellante, interim reſtitutionis tempus elapſum ſit? 4. 4. 2. 5.
Si minor res patris, ejus conſenſu adminiſtrans captus eſt, non reſtituitur. 4.4.3. 5.
An reſtitutio minoris liberet fidejuſſorem? 4. 4. 3. 6.
Minoris defenſor condemnatus non reſtituitur. 4. 4. 3. 7.
Minor reſtituitur ſi per procuratorem litigans victus eſt. 4. 4. 3. 8.
Pater conventus ex contractu filii minoris actione de peculio, non reſtituetur. 4. 4. 3. 1.
Reſtituetur tamen filius minor, ſi ipſe conventus reſtitui petat. 4. 4. 3. 2.
Minor quibus caſibus reſtituatur? 4. 4. 4 1.
Minor non reſtituetur contra hereditatem locupletem aditam, quæ poſtea fato vel caſu cœpit non ſolvendo eſſe. 4.4.4. 2. *Niſi inſolventia prævideri potuerit.* 4.4 4.3.
An minor reſtituetur, ſi fundum emit juſto quidem pretio, cùm etiam potuiſſet plus lucri conſequi ex emptione reditus? 4. 4. 4.4.
Reſtituetur minor cujus tenues ſunt proventus, aut ſi fundus difficilem vicinum aut aërem inſalubrem habet. 4.4.4.5.
Reſtituetur minor ſi rem ſuam publicæ auctioni expoſitam addixerit emptori, deinde ſit qui pluris licitetur. 4.4 4.6.
Quid ſi minor rem emerit ſub pacto addictionis in diem, & intra diem alius plus offerat, an reſtituetur? 4. 4. 4. 8.
An minor reſtituetur ſi cum decreto Magiſtratus vendidit prædium quod fuit majorum? 4. 4. 4. 10.
An ſi vendiderit res, quæ ſervando ſervari non poterant? 4. 4. 4. 11.
An ſi legato ei adjudicato, apocham adverſario tradiderit, recepto illius chirographo pecunia reddita? 4. 4. 4. 12.
An ſi loco debitoris idonei, acceperit inopem expromiſſorem? 4 4. 4. 13.
Reſtituetur minor, ſi damnoſam hereditatem adivit & lucroſam repudiavit, niſi res deſierit eſſe integra. 4. 4. 5. 1.
Semel reſtitutus minor ad repudiandum, audenuò reſtitui poßit ad adeundum? 4.4.5.3.
Minor contra rem judicatam reſtituitur, licet contumax fuerit. 4. 4. 5. 5.
Minor reſtituitur, ut publicatis & cognitis teſtimoniis, alios teſtes producat. 4.4.5.6.
Minor in delictis non reſtituitur ut evadat pœnam nondum ſolutam, nec ut recuperet ſolutam. 4. 4. 6. 1.
Reſtituitur minor adversùs pœnam commiſſi, ſi dolus abſit. 4.4.6.2.
Minor non reſtituitur contra ea quæ ab Authore ejus majore geſta ſunt, ſi eorum effectus incidit in minorem ætatem. 4. 4. 7. 1.
Minor contra renuntiationem beneficii Eccleſiaſtici inconſultam an ſit reſtituendus, etiam ubi id jam alteri eſt collatum? 4. 4. 8.
Licet minor in ſpiritualibus ſine curatore ſtet in judicio, non ideo excluditur à reſtitutione, ſi læſus eſt. 4. 4. 8 4.
Minor reſtituitur contra confeſſionem matrimonii inconſultam. 4. 4. 8. 5.
De effectu reſtitutionis minoris, quatenus utrique parti communis ſit. 4. 4. 10. 1.
Minor reddet fundum emptum cum perceptis fructibus, recepto pretio cum uſuris. 4. 4. 9. 2.
Venditum quomodo recipiet? 4. 4. 10. 3. *Quas impenſas refundet emptori?* 4. 4. 10.4. *Quid, dum ob debitum patris fundo dato in ſolutum, reſtituitur?* 4.4.10.5.
An retractentur legata aut debita ſoluta, ſi minor contra aditam hereditatem reſtituitur? 4. 4. 6. 10.
An maneant debitores liberati qui minori ſolverunt? 4. 4. 10. 7.
An reſcindantur, quæ curator repudiatæ hereditati datus geßit, ſi contra repudiationem minor reſtituitur? 4.4 10. 8.
Quid ſi curator communia ſibi cum adulto prædia vendidit? 4. 4. 10. 9.
An emptione diverſarum rerum uno pretio venditarum, reſciſſa in parte, tota venditio reſcinditur? 4. 4. 10. 10.
Minor reſtitutus contra venditionem, poteſt equidem beneficio obtento renuntiare. 4.4, 10. 13.
An minor Jureconſultus contra fidejußionem reſtituatur? 4 4. 11.
Minorem non impedit obligatio naturalis ſalvâ conſcientiâ repetere prædium à ſe ſine ſolemnitatibus venditum, 14. 6. 4. 1.
An minor obligetur ex pacto revendendi prædium à ſe emptum, ſi ſolemnia non intervenerint? 27. 9.2.

MISSIO IN POSSESIONEM.

Prætor ex primo Decreto mittit creditores in univerſa bona contumacis. 42. 4. 1. 1.

Ex ſecundo Decreto miſſi univerſa vendunt, nec ſuperfluum debitori reſtituunt. 42. 4. 1. 2.

Mittitur quis in poſſeſſionem rei ſervandæ cauſâ. 42. 4. 3. 1. *Item dum diu incertum an quis ex teſtamento hereditatem adibit.* 42. 4. 3. 2.

Eſt & miſſio Legatorum ſervandorum cauſâ. 42. 4. 3. 3. *Item Ventris nomine.* 42. 4. 3. 4.

Item Damni infecti. Quomodo hæc, & miſſio legatorum ſervandorum ab aliis differat? 42. 4. 3. 5.

Effectus miſſionum. 42. 4. 3. 6.

Mittitur in poſſeſſionem legatarius conditionalis. 42. 4. 4. 1. *Aliud obtinet in creditore conditionali.* 42. 4. 4. 2. *Ratio differentiæ.* 42. 4. 4. 4.

An miſſus ex ſecundo Decreto ſit dominus? 42. 4. 5. per totum.

Qui rei ſervandæ cauſâ mittitur, nequidem effectu tenus eſt dominus. 42. 4. 5. 6.

Miſſio in bona debitoris latitantis in rem eſt, & omnibus creditoribus prodeſt decretum. 42. 5. 1. 1.

Quomodo hodie cum hac miſſione conveniat Arreſtum? 42. 5. 5. 7.

Si falſus creditor aut ex falſa cauſa impetravit miſſionem, nec veris proderit. 42. 5. 5. 2.

Quæ poteſtas miſſorum, & quod officium? 42. 5. 2. per totum.

Poſſunt miſſi unum conſtituere qui rationibus advigilet. 42. 5. 2. 1. *Item facere inventarium, ad quod tamen non tenentur.* 42. 5. 2. 2.

Quæ ſit miſſorum poteſtas circa fructuum venditionem aut locationem bonorum. 42. 5. 2. 6.

Quæ poteſtas miſſo legati cauſâ. 42. 5. 2. 7.

Miſſus tenetur actione in factum de reſtituendis perceptis. 42. 5. 2. 8.

Item de damno, dolo, vel lata culpa. 42. 5. 2. 9.

Non longiùs ex his cauſis tenetur miſſus, quàm dum in poſſeſſione fuit. 42. 5. 2. 11.

MORA.

Ex mora non tenetur debitor ſpeciei, niſi res tempore ſoluta non periiſſet creditori. 6. 1. 11. 7.

Malè quidam ſtatuunt in actionibus perſonalibus, nempe debitorem poſt moram indiſtinctè de rei interitu teneri. 6. 1. 11. 6.

Liberabitur debitor, ſi ante incurſum caſus rem offerendo moram purgavit. 6. 1. 11. 8. *Aliud obtinet in debitore generis vel quantitatis.* 6. 1. 11. 9.

Si alius ex parte debitoris moram fecit, hic Utili actione conveniendus, debitore per interitum fortuitum liberato. 6. 1. 11. 11.

Solius diei lapſu mora contrahitur. 22. 1. 2. 1. *Ratio.* 22. 1. 2. 2.

In conditionali obligatione conditionis eventu non contrahitur mora; ratio diverſi juris. 22. 1. 2. 6.

An unica interpellatio conſtituat in mora debitorem? 22. 1. 3.

De mora circa reſtitutionem dotis. 24. 3. 16.

Mora hic comparatur culpa quamvis fortuitò res perierit. 24. 3. 16. 1. *Secùs dicendum ſi res periiſſet quamvis tempeſtivè reddita.* 24. 3. 16. 2. *Aut mulier recipere recuſavit.* 24. 3. 16. 3.

Poſt moram mulieris vir tantùm De dolo tenebitur. 24. 3. 16. 4.

An lapſus diei non interpellatum debitorem involvat in mora. 44. 7. 8. per totum.

Cur in obligatione pura lapſus diei minùs conſtituat in mora, quàm in obligatione ad diem? 44. 7. 8. 5.

An purgatio moræ admittatur, ubi dies & pœna continentur conventione. 44. 7. 9. per totum.

An dies & pœna ſtipulationi adjecta excludant purgationem moræ? 45. 1. 20. per totum.

An ex mora Principalis teneatur fidejuſſor ad uſuras? 46. 1. 1. per totum.

MULIER.

Vide in verbo Fœmina.

Mulier honeſta incarcerari nequit, nec perſonaliter ſe cogitur ſiſtere judicio. 1. 5. 2. 20.

Differentia inter mulierem, & minores, & ruſticos. 1. 5. 2. 24.

MUTUUM.

Definitur quid ſit mutuum. 12. 1. 1. 2.

Mutuum requirit conſenſum contrahentium & tranſlationem dominii. 12. 1. 1. 3.

In mutuo quantitatis nomine deſignatur res conſumenda pondere, numero, aut menſurâ, ut differat à Commodato aut Precario. 12. 1. 1. 4. *quæ proinde non eadem in individuo, ſed in genere eſt reſtituenda.* 12. 1. 1. 5.

Quod cùm ſit in favorem mutuatarii nihil

obeſt

obeſt eum liberari reddendo idem in individuo. 12. 1. 1. 6.

Donavi tibi pecuniam ut eam mihi des mutuam: ex aquitate dicendum & donationem & mutuum valere. 12. 1. 2. 2.

Tradidi tibi pecuniam animo donandi: tu velut mutuum accepiſti: nec mutuum erit nec donatio: & repetam condictione ſine cauſa. 12. 1. 3. 1. *Hanc elides exceptione doli mali, ſi ſit conſumpta.* 12. 1. 3. 2. *Ratio.* 12. 1. 3. 3.

Si quis tibi ſtipulanti de reſtitutione, mutuum infra certum tempus promiſit, ſi poſtea mutuum recuſet, evadis obligationem. 12. 1. 4. 1.

Quod etiam locum habet, etiamſi de reddendo mutuo non promiſiſſes. 12. 1. 4. 3. *Niſi in tui gratiam fuiſſet ſervata pecunia ſterilis alio reditu occupanda.* 12. 1. 4. 5.

Ad mutuum prater conventionem datio requiritur. 12. 1. 6. 1.

Mutuam pecuniam me rogas; vas argenteum tibi trado ut vendas & pretium mutuum retineas, an ſit mutuum? 12. 1. 6. 2. & ſeqq.

Si in gratiam tui mutuum me rogantis, me jubente debitor meus ſibi ſolvendam pecuniam promiſit, utrum ſatisfacias mihi actionem cedendo, an verò pracisè actionem à te petere poſſim? 12. 1. 7.

Cum in mutuo fiat alienatio eum qui dat dominium habere neceſſe eſt. 12. 1. 8. 1.

Unde ſi pecunia mandatu domini credita eſt, quia ipſe credidiſſe cenſetur, mutuum erit. 12. 1. 8. 2. *Aliud eſt ſi credita oſt domino invito.* 12. 1 8. 3. *Vindicari enim poterit, vel ad exhibendum agi, ſi extat vel dolo malo conſumpta eſt.* 12. 1. 8. 4.

At conſumptio bona fidei mutuum confirmat, ejuſque condictionem dat ei qui numeravit. 12. 1. 8. 5.

Qui alienam pecuniam credidit ante conſumptionem repetet ob cauſam dati. 12. 1. 8. 7. *Idem juris ſi pupillus credidit ſine authoritate tutoris: at quid ſi creditori ſolvit?* 12. 1. 8. 8.

Si is qui à pupillo mutuam accepit, eam ulterius credidit, ex tertii conſumptione utraque pendet vel obligatio vel liberatio. 12. 1. 8. 9.

Obligatio mutui ut & ſtipulatio poteſt conditione ſuſpendi. 12. 1. 8. 10.

Quid ſi unus ſociorum ſine alterius conſenſu mutuum dederit? 12. 1. 8. 16.

Quid ſi amens, ſana mentis creditus, mutuo dederit? Et qua illi detur condictio? 12. 1. 8. 17.

Si nummos meos tuo nomine tanquam tuos dedi mutuos; cui acquiretur hac condictio? 12. 1. 8. 18.

Quis condicet, ſi mutuum dedi nomine meo, ſtipulatus ut reddatur tibi? 12. 1. 8. 19.

Procurator etſi ſuo nomine mutuum dederit, & ſibi reddi ſtipulatus ſit, utilem condictionem domino acquirit. Quin nec valet ſtipulatio in perſinam domini concepta. 12. 1. 8. 20. *Excipe pupillum, adoleſcentem, militem, civitatem, Eccleſiam.* 12. 1. 8. 21.

Creditori non competit condictio adversùs filiumf. pecuniam mutuatum, ſed nec ipſi adversùs creditorem, ſi ex propria pecunia ſolvit. 12. 1. 9. 1.

At ſi filiusf. ſolvit ex profectitio aut adventitio peculio, hanc pater vindicabit ſi extſtet, conſumptam non condicet. 12. 1. 9. 2.

Mutuum reddi debet non tantùm ex eodem genere, & eâdem quantitate ſed & qualitate. 12. 1. 10. 1. *utique interna & naturali.* 12. 1. 10. 2.

Qui rude argentum mutuo accepit, non liberatur reddendo nummos juxta eorum aſtimationem publicam. 12. 1. 10. 5. *nequidem ſi appendat aquali pondere.* 12. 1. 10. 6. *niſi & amplius reddat ratione vilioris materia, ſimulque impenſas ſeparandi as admixtum.* 12. 1. 10. 7.

An ita poſſit contrahi mutuum ut minus, ſive ut amplius reddatur quàm eſt receptum? 12. 1. 11.

In mutuo plus peti non poteſt vi contractus. 12 1. 11. 5. *Nec ex pacto ut uſura.* 12. 1. 11. 6. *Nec ex cauſa donationis utpote in fraudem legis tentata.* 12. 1. 11. 7. *Nec tanquam ex pacto traditioni rei adjecta.* 12. 1. 11. 9.

An pro vino quod quis mutuum accepit ſolvere aſtimationem in pecunia poſſit? 12. 1. 12. 1

In reddendis nummis mutuo acceptis ſpectandum tempus contractus, & mutatio aſtimationis pecunia ſit commodo vel detrimento debitoris. 12. 1. 13. 1. *Quod etiam in dote, emptione, & pacto revendendi obtinet.* 12. 1. 13. 14.

Alind juris eſt de mutatione materia ſeu bonitate intrinſeca. 12. 1. 14. 1.

Idem reddere cenſetur qui pro obryzato auro reddit non obryzatum, modò ejuſdem aſtimationis. 12. 1. 14. 2.

At ſupplebit quod crediteris intereſt ſi nummus peregrè expendendus, ubi eſt minoris. 12. 1.14.3. *Non etiam ſi eum creditor in maſſam conſtare voluerit, niſi probet id ſibi deſtinatum.* 12.1.14.3.

Eo ipſo quòd pater profectitia pecunia adminiſtrationem filiofam permittit, intelligitur & mutui dationem permiſiſſe. 12.6.20.1.

N

NATURA.

VIde verbum Jus naturale.

Quo ſenſu dicat lex 3. ff. De Juſt. & Jur. *naturam inter nos cognationem quandam conſtituiſſe.* 1.1.10.

Natura hominem homini variis nexibus conciliat. 1.1.10.1.&2.

An aliqui à natura deſtinentur ſervituti? Et an tales populos bello ſubigere fas ſit. 1.1.21

NOBILITAS.

Conſuetudo poteſt derivare nobilitatem ex matre in liberos. 1.5.5.1. *ſed tantum intra territorium conſuetudinis.* 1.5.5.2.

An ſi pater infamia ſua vel vilitate amiſerit nobilitatem, id liberis obſit. 1.9 3.

Affirmandum, ſi pater ſit origo nobilitatis; ſecùs ſi à majoribus tranſmiſſa. 1.9.3.1.

An nati ex patre plebeio nobilitentur per ſupervenientem patris nobilitatem. 1.9.2.

Varia negantium opiniones. 1.9.2.1. *Affirmativa probatur.* 1.9.2.2. *Satisfit argumentis contrariis.* 1.9.2.3.

NOVATIO.

An principalis obligatio novetur ſtipulatione pœnali? 44.7.7. per totum.

An quod in novam actionem non deducitur, id ex priſtina actione peti poſſit? 46.2.1. per totum.

NUNTIATIO NOVI OPERIS.

Quid ſit nuntiatio novi operis? 39.1.1.1.

In quo differat ab Interdicto Quod vi aut clam. 39.1.1.2.

Ejus effectus. 39.1.1.3.

Quomodo ædificatori contra eandem proſpectum ſit. 39.1.1.4.

Æquitas nuntiationis & utilitas. 39.1.1.5.

Novi operis deſcriptio. 39.1.2.1.

Arbores caduas ſuccidens non facit novum opus, & quare. 39.1.2.2.

Secus de ſuccidento inciduas. 39.1.2.3.

Quouſque proceſſum eſſe oporteat, ut novum opus dicatur. 39.1.2.4.

In deſtinato tantùm opere confeſſoria vel negatoria locum obtinent. 39.1.2.5.

An in refectione veteris ædificii nuntiationi locus ſit? 39.1.2.6.

Ex quibus cauſis competat nuntiatio, & an palam injuſta vim obtineat impediendo novum opus? 39.1.3.

Differentia inter nuntiationem ex publica, & ex privata cauſa. 39.1.3.2.

An rectè nuntietur ei, qui ædificando officit cuicumque ſervituti? 39.1.4.

Tres modi novum opus inhibendi. 39.1.5.

Per nuntiationem ſimplicem tranſfertur Poſſeſſio: & quare. 39.1.5.4.

In Gallia & Belgio in omni inhibitione Judicis auctoritate opus eſt. 39.1.5.5.

Nuntiatio facienda in re præſenti, & ipſo opere. 39.1.6.1. *Non tamen neceſſe eſt ipſi domino fiat.* 39.1.6.2.

Uni ſociorum facta an teneat alterum & quouſque. 39.1.6.4.

Facta ab uno ſociorum an ſufficiat, & ceteris proſit? 39.1.6.5.

Contra opera ſeparata pluribus nuntiationibus opus. 39.1.6.8.

Socius ſocio nuntiare nequit, & quare. 39.1.6.10.

Ratio diverſitatis inter prohibitionem totius operis & partis ejus. 39.1.6.11.

Quando cauſa in nuntiatione exprimenda? 39.1.6.12.

Alieno nomine nuntians regulariter cavere debet de rato. 39.1.6.13.

Nuntiatio fieri poteſt per procuratorem. 39.1.7.1.

Pupillus authore tutore nuntiat ex privata cauſa. 39.1.7.3. *non tantùm ex publica.* 39.1.7.4.

Nuntiatio fit etiam adversùs abſentes & ignorantes. 39.1.7.6.

An Prætori nuntiari poteſt. 39.1.7.8.

Effectus nuntiationis, & an contra eum minor reſtituatur in integrum? 39.1.8.

An litis conteſtatio ſuper jure ædificandi impediat demolitionem ædificati poſt nuntiationem? 39.1.9.

Nuda nuntiatio non tranſit in nuntiantis heredem nec emptorem. 39.1.10.1. *niſi ſuo & heredum nomine facta ſit.* 39.1.10.3.

Tranſit etiam in ſucceſſorem, ſi adverſarii conſenſus concurrerit. 39.1.10.4.

Contra heredem aut emptorem ejus cui nuntiatum tranſit indefinitè. 39.1.10.5.

Diſcrimen inter opus factum ab ipſo emptore & factum à venditore. 39.1.10.6.

Si poſt litem conteſtatam novum opus fiat, no-

vo

vo judicio opus eſt. 39.3.6.7.
Si tamen ita alteri cohæret, ut ſine eo prius tolli non poſſit, tollendum utrumque. 39.3.6.8.

NUPTIÆ.

Appellatio nuptiarum & ducendæ uxoris propriè pertinet ad illam ſpeciem qua fit deductione. 23.2.1.6.
Ob ſtuprum in carcerem conjectus, ſi cum ſtuprata nuptias contraxerit ut liberetur, validæ erunt nuptiæ, etſi irritæ ſint ad quas quis impulſus fuit metu pœna etiam juſta. 23.2.2.1. *Ratio deciſionis.* 23.2.2.2.
An valeat Edictum Principis ſecularis, permittentis exheredari liberos à parentibus ob nuptias ipſis invitis contractas, ante vigeſimum quintum ætatis annum? 23.2.3.

O

OBLIGATIO.

Obligationis definitio. 44.7.1.1. *Adſtringit debitorem invitum.* 44.7.1.2.
Non valet contracta ſub conditione ſi volam. 44.7.1.3. *ſecus cum adjectione* cum voluero. 44.7.1.4.
Definitio obligationis civilis. 44.7.4.1.
Definitio obligationis naturalis. 44.7.4.2.
Obligationi naturali accedens fidejuſſor obligatur civiliter. 44.7.4.7.
Naturale debitum compenſari poteſt. 44.7.4.8. *Item novari.* 44.7.4.10. *Item pignus ei accedere.* ibid.
De obligatione invalida. 44.7.5. per totum.
De obligationum accidentibus. 44.7.6. per totum.
Obligationum forma. 44.7.6.1.
Obligationis initio vel fine dies adjicitur, ejus differentia. 44.7.6.2.
In obligatione alternativa debitoris eſt electio. 44.6.6. *Si tamen alterum tantum ſupereſt, id creditor rectè petet.* 44.7.6.7.
An principalis obligatio novetur ſtipulatione pœnali? 44.7.7. per totum.
Generaliter ſemel nata obligatio non tollitur ipſo jure per tempus vel conditionem, ſed modis Jure Civili approbatis. 8.1.7.3.
Obligatio non creſcit reſpectu rei creſcentis incremento adventitio; ſecus ſi intrinſeco. 8.2.6.3.
An obligationem quis acquirere alteri poſſit? 44.7.2. per totum.
Nemo ſuâ conventione acquirere obligationem alteri poteſt. 44.7.2.1.
Excipe filiumfam. & ſervum. 44.7.2.2. *Item ſi pœnam ſtipulemur.* 44.7.2.3.
Si Notarius ſtipuletur infanti. 44.7.2.5.
Si Avus nepti dotem reddi divortio facto. 44.7.2.7. *Si pater filio emancipato vel ſuo.* 44.7.2.8.
Pupillus & furioſus quatenus obligentur. 44.7.3. per totum.
Obligatio oritur vel ex conſenſu utriuſque vel ex facto unius. 44.7.3.1.
Furioſus acquirit obligationem ex delicto & quaſi contractu. 44.7.3.2.
Pupillus ex quaſi contractu obligatur ſine auctoritate tutoris. 44.7.3.3. *Item ex delicto ſi capax ſit doli.* 44.7.3.4.
An & quatenus naturaliter obligetur. 44.7.3.5.
Pupillus etiam civiliter obligatur quatenus locupletior factus eſt aut dolum admiſit. 44.7.3.6.
An eadem res in diverſas deducta obligationes peti ſæpius poſſit? 44.7.12.
Obligatio ex ratione objecti dividua eſt vel individua. Quid dividuum & ejus effectus. 45.1.7.1.
Individua, alia ſunt naturâ, ut uſusfructus, non tamen uſus. 45.1.7.2.
Si Pamphilum non dederis, 100 *dare ſpondes? Quando hæc ſtipulatio ſimiliſque conditionem habent, ſi datum vel factum non fuerit committitur?* 45.1.19. per totum.

OPTIO.

De Optionis legato vide in verbo Legatum.

ORATIO.

An oratio indefinita vim univerſalis in Jure habeat? 33.6.4.
Indefinitam vim habet univerſalis, quandocumque ſingulorum, quæ univerſali comprehenduntur, eadem eſt ratio. 33.6.4.1.
Idem erit etſi indefinita ſingulari numero proferatur, ſi eadem ſubſit ratio. 33.6.4.2.
Regula magis procedit, ſi indefinita negativè concepta eſt. 33.6.4.4.
Multo magis indefinita oratio legis omnes comprehendit, quod & in lege Municipali obtinet. 33.6.4.5.
Deficit Regula, ſi indefinita abhorret à ratione ſenſus univerſalis vel diſpar eſt conditio quorumdam ſub univerſo comprehenſorum. 33.6.4.6.
Regula quoque deficit in materiâ probationis: Et quare. 33.6.4.7.

ORNAMENTA.

Vide in verbo Legatum.

P

PACTUM.

Pacti definitio. 2. 14. 1. 1.
Ejus à contractu differentia. 2. 14. 1. 2.
Effectus nudi Pacti. 2. 14. 1. 4.
Pactum aliud Publicum, aliud Privatum. Publici deſcriptio, ejuſque ſpecies. 2. 14. 2. 1.
Deſcribitur privatum & variè dividitur. 2. 14. 2. 2.
Pactum ſecundò dividitur in expreſſum & tacitum. 2. 14. 2. 3.
Vel ex convenientia cum jure aut conſuetudine. 2. 14. 2. 4.
Vel ex natura rei ſubjecta, 2. 14. 2. 5. vel ex antecedentibus. 2. 14. 2. 6.
Tertiò pactum dividitur in pactum in rem & in perſonam. 2. 14. 2. 7.
In dubio pacta in rem eſſe, interpretanda ſunt. 2. 4. 2. 8. Species pacti mixti. 2. 2. 14. 2. 9.
Quartò pactum dividitur in generale & ſingulare. 2. 14. 2. 10.
Pactum generale liberationis reſtringitur ad ea de quibus actum apparet. 2. 14. 2. 11.
Quintò pactum aliud Obligatorium aliud Liberatorium. 2. 14. 2. 13.
Quæ dicantur pacta in continenti adjecta contractui. 2. 14. 4. per totum.
An tantum bonæ fidei contractibus applicita pacta pariant actionem, an verò idem ſit in iis qui ſtricti juris? 2. 14. . 5.
Ex pacto contractui bonæ fidei in continenti adjecto quænam ſit actio? 12. 14. 6.
Datur actio ex contractu cui adjicitur. 2. 14. 6. 1.
Pactio ſuper futuro crimine prohibita; ſuper jam patratis permiſſa cum limitatione. 2. 14. 7. 1.
Pacti vis ſolos paciſcentes obſtringit, eorumque repræſentantes. 2. 14 8. 1. Niſi ipſis paciſcentium perſonis fuerit adſtrictum. 2. 14. 8. 2.
Si tamen major pars creditorum cum debitore ſuper remiſſione pacta eſt, reliqui tenentur. 2. 14. 8. 3. Si omnes fuerint vocati. 2. 14. 8. 4.
Pars major à quantitate crediti determinanda. 2. 14. 8. 5.
Quod pater filio ut heredi paciſcitur, filio heredi prodeſt. 2. 14. 10. 1.
Pactum uni heredum dari, omnibus acquiritur: ſecùs quod fieri. 2. 14. 10. 2.
Si filio in ſua poteſtate poſito pater pactus eſt, non pacti ſed doli exceptio proderit. 2. 14. 10. 4.
Si filio emancipato; neutra proderit, etſi heres exſtiterit. 2. 14. 10. 5.
Pactum debitoris prodeſt regulariter fidejuſſori, ne ſit ſine effectu. 2. 14. 11. 1.
Diverſum eſt, ſi fidejuſſor donandi causâ interceſſit, vel à liberatione fuit exceptus. 2. 14. 11. 2.
Debitor pacto liberatus, ſi deinde paciſcatur ut ab ipſo petere creditori liceat, poſterius pactum invito creditori obeſſe non poteſt. 2. 14. 12. 1.
Paciſci licet contra jus ad privatam utilitatem & favorem pecuniarium pertinens. 2. 14. 14. 1.
Paciſci non licet contra jus publicum, ſive ad utilitatem ſive ad diſciplinam publicam ſpectet. 2. 14. 14. 2. ſive etiam ad diſciplinam privatam cum publica honeſtate conjunctam. 2. 4. 14. 3.
Pacta non valent quæ delictum comprehendunt, aut delinquendi incitamentum. 2. 14. 14. 4.
Pactum de non petendo rem unam, aut acceptilatio unius obſtat in totum obligationi alternativæ, & quare. 2. 14. 13. 1. Aliud eſt in obligatione generis. 2. 14. 13. 2. Item in emptione alternativa. 2. 14. 13. 3.
Pactum ad gignendam actionem perinde confirmatur traditione inſecuta ac ſtipulatione. 2. 14. 15. 1.
Si pactum diſſolvendi contractus cauſa re adhuc integrâ interponitur, liberatur dominus. 2. 14. 16. 1.
An valeat pactum, quo renunciat quis omni ei quod ſibi ex teſtamento (quod non inſpexit) competere poteſt? 2. 15. 3.
Cur de re judicata liceat paciſci? 2. 15. 5. 7.
An valeat pactum contra ſubſtantiam contractus. 43. 26. 1.
Valet pactum naturæ contractus contrarium: non valet ſi ſubſtantiæ repugnet; veluti ne precarium revocetur. 43. 26. 1. 3.
Pactio ſuper hereditate viventis non valet. Ejus ratio. 45. 1. 21. 1.
Ceſſat ratio in ſubſtitutionibus & fideicommiſſis. 45. 1. 21. 2.
Item in pacto filii cum paternis creditoribus, ut certâ portione crediti ſolvenda, ubi erit heres, defungatur. 45. 1. 21. 3.
Valet pactum quo quis remittit fideicommiſſum hereditatis ſibi à promoriente reſtituen-

tuendum. 45. 1. 21. 5.
Pactum patris de ſucceſſione æquali filiæ cum ejus futuro marito initum confirmatur & conſtitutione Leonis Imperatoris & paſſim conſuetudine. 45. 1. 22. 1.
Cur Statuto magis confirmetur hoc pactum quàm Jurejurando? 45. 1. 22. 6.
Pactum inter duos initum ſuper hereditate viventis, nec conſentientis, vel jurejurando, vel Statuto non confirmatur. 45. 1. 22. 7.

PARIES COMMUNIS.

Parietem duobus communem alteruter nec deſtruere poteſt, nec reficere, niſi neceſſitate exigente. 8. 2. 4. 1.
Quid ſi uterque reficiendi arbitrium ſibi vindicet, cui deferendum? 8. 2. 4. 2.
Non poſſum communi parieti ita aliquid applicare, ut illo ſublato non maneat, eumque corrumpat. 8. 2. 4. 3.
Unde non licet illi injungere canales per quos aqua ducatur: vel applicare tubos, per quos diſpenſetur calor. 8. 2. 4. 4.
Idem juris videtur de camino, niſi paries adeo ſolidus ſit, ut vel huic quoque uſui deſtinatus ab initio videatur. 8. 2. 4. 5.

PARTUS, PARTUS SUPPOSITUS.

Secunda parte S. C. Planciani agitur de partu ſuppoſito: quæ pœna hoc crimen puniatur & qui eam incurrunt. 25. 3. 1. 5.
Si mulier poſt mortem mariti prægnantem ſe eſſe dicat, quæ ſolemnitas contra periculum ſubjiciendi partum adhibeatur? 25. 4. 2.

PECULIUM.

Quid ſit peculium. 33. 8. 2. 1. *vide ſub verbo* Legatum.

PECUNIA.

Quandonam pecunia pro conſumpta habeatur. 12. 1. 8. 6.

PENUS.

Vide in verbo Legatum.

PERDUELLIO.

Vide in verbo Majeſtas.
Qui perduellionis pœnæ rei ſint, & quomodo puniantur. 48. 4. 1. 2.
Filii perduellis ab honoribus & ſucceſſionibus arcentur. 48. 4. 3. 1. *At hereditas ipſis delata non confiſcatur, ſed ſequenti gradui defertur.* 48. 4. 3. 2.
An hac pœna comprehendat filios ante crimen natos? 48. 4. 4. per totum.
An perduellis bona ipſo jure confiſcentur? 48. 4. 5.
Singulare eſt in crimine perduellionis quod donationes à perduelle factæ ratæ eſſe non poſſint. 39. 5. 13. 10.
Perduellis nec validè emancipat poſt crimen ab eo commiſſum. 39. 5. 13. 11. *Nec ante reatum ei validè ſolvunt creditores.* 39. 5. 13. 12.
De donatione autem inter vivos ante contractam rebellionem facta, idem erit quod de aliis criminibus. 39. 5. 13. 13.

PERICULUM.

Periculi appellatione etiam continetur jactura quæ fortuitò accidit. 12. 1. 5. 3.

PETITORIUM.

Vide in verbo Poſſeſſorium.

PERITI IN ARTE.

Cum in cauſis diſcutiendis periti artis adhibendi ſunt, judici datur electio: ſed æquius hoc partibus conceditur, niſi tamen ob earum diſſenſiones interponere ſe judex cogetur. 25. 4. 3. 2.
Circa numerum adhibendum leges variant, pauciores interim adhibentur cum liquidis demonſtrationibus opus eſt. 25. 4. 3. 3. *Plures ſi res conjecturis dumtaxat nititur.* 25. 4. 3. 4.
At ſufficit unus ſi partes ita convenerint. 25. 4. 3. 5. *Item ſi ob ſingularem peritiam conſtitutus ſit à Repub. ſalvâ tamen limitatione.* 25. 4. 3. 6.
Juramentum præſtare hi periti debent, quod tamen quibuſdam caſibus remittitur. 25. 4. 3. 7.
An cauſa à peritis judicata, à peritioribus retractari poſſit? 25. 4. 3. 8.

PERMUTATIO.

Permutationis nomen, etſi generale ſit, adſtringi tamen ſolet ad permutationem ſpecialem. 18. 1. 1. 2.
Permutatio prima fuit in commerciis, tradente unoquoque ſpeciem, vel quantitatem, quâ abundabat, pro ea quâ indigebat, adeòque difficilis & impedita. 18. 1. 1. 3.
Permutatio non niſi datione perficitur, emptio venditio nudo conſenſu de re tradenda & pretio numerando. 18. 1. 1. 8.

PHILOSOPHI.

Philoſophi partim infra dignitatem hominis partim ſupra vires naturæ, regulas tradiderunt. 1. 1. 4. 3.

Philoſophi magis ad oſtentationem ſcientiam profeſſi ſunt. 1. 1. 4. 4.

Philoſophia pura juriſconſultos principiis ſuis dirigit. 1. 1. 4. 5.

PIGNUS, HYPOTHECA.

Pignus aliud conventionale, aliud judiciale, aliud Prætorium. 13. 7. 1. 1.

Debitor non liberat pignus oblato alio æquè idoneo. 13. 7. 2. 1.

An pignus quod emptor conſtituit in fundo, evaneſcat emptione reſciſſa ex l. 2. C. De Reſc. vend. ? 18. 2. 5.

Res aliena pignorari non poteſt. 20. 1. 1. 1. *Poteſt tamen quæ nondum in bonis eſt.* 20. 1. 1. 2.

Pignorari ſimiliter poteſt res aliena in qua quis habet aliquid juris: quia non rem ipſam ſed jus ſuum obligat. 20. 1. 1. 3.

Poteſt quoque ſub conditione obventuri dominii, vel purè vel domino conſentiente. 20. 1. 1. 4.

Quo ſenſu dicatur pignorari poſſe quod vendi poteſt. 20. 1. 1. 5.

Rei alienæ pignus convaleſcit dominio pignoranti poſt adveniente, non ipſo jure ſed tuitione Prætoris. 20. 1. 2. 1. *Ratio.* 20. 1. 2. 2.

An hæc obtineant, ſi creditor ſcivit rem alienam? 20. 1. 3.

An pignus rei alienæ convaleſcat, ſi dominus ei qui pignoravit ſuccedat? 20. 1. 4.

Si idem prædium pluribus ſit obligatum in ſolidum, ſinguli in ſolidum adverſus extraneos poterunt experiri, & præoccupans prævalebit. 20. 1. 5. 1.

Si agant inter ſe, melior erit conditio poſſidentis. 20. 1. 5. 2.

Si ſingulis pro partibus obligetur, tam inter ſe quam contra tertium parses vindicabunt. 20. 1. 5. 3.

Si Titio & Mevio eodem actu prædium pignori datum eſt, ſinguli in dimidium agent. 20. 1. 5. 4.

Si ſeorſim pluribus res pignoretur eodem die, cenſebitur ſingulis in ſolidum pignorata. 20. 1. 5. 5. *Idque intelligendum eſt pro toto debito, non ſecundum proportionem.* 20. 1. 5. 6.

Si res eodem quidem die duobus pignoretur, ſed diverſis horis, potior erit qui vel momento prætefferit. 20. 1. 5. 8.

Ordo debiti principalis quandoque tollit confuſionem in cauſa pignoris. 20. 1. 5. 9.

Tacito pignori ſunt quæ inferuntur in prædia urbana, ſecus quæ in prædia ruſtica. 20. 2. 1. 1.

Pecudes tamen Coloni *non tenentur.* 20. 2. 1. 4. *Nec reliqua in horreum illata exceptis fructibus.* 20. 2. 1. 5.

Supellex quoque in villam illata, quatenus habitationi ſervit, tenebitur. 20. 2. 1. 6.

Creditor generalis, vi generalis pignoris vel hypothecæ, præfertur poſteriori in rebus ſpecialiter ei oppignoratis, ſi ſeparatim oppignoratio facta eſt. 20 4. 1. 1.

Uterque concurret ſi eodem tempore debitor uni creditorum omnia bona obventura, alteri certum ex iis prædium oppignoravit. 20. 4. 1. 2.

Si prædio pignorato conventum eſt, ut eo non ſufficiente cetera bona pignori eſſent, ac dein ex iis quædam alteri debitor obligavit; non potior, ſed ſolus erit alter in bonis ſibi obligatis, ſi prædium ſufficit. 20. 4. 1. 3.

Idem obtinet in l. 2. C. De Pig. *ubi pignori ſpeciali adjectum eſt generale abſque conditione.* 20. 4. 1. 4.

An creditor prior; cui generaliter bona omnia debitoris ſunt obligata, præferatur ſecundo generalem hypothecam adepto, etiam in bonis poſtea acquiſitis? 20. 4. 2.

An qui ad inſtruendam, reficiendam, vel conſervandam navim, aliamve rem credidit, habeat in ea tacitam hypothecam? 20. 4. 3.

An prior creditor ſolutam poſteriori à creditore communi pecuniam auferat, ſi debitor ſit non ſolvendo? 20. 4. 4.

Si pignus judiciale in defectu emptoris addictum fuerit creditori, an vel is reſidui debiti, vel condemnatus æſtimationis ſuperflui petitionem habeant? 42. 1. 17. per tot.

An res alteri oppignorata poſſit in judiciale pignus capi vel vendi. 42. 1. 18. 8.

De prætorio pignore. 42. 5. 1. per totum.

In prætorio pignore qui prior eſt tempore non ideo potior jure. 42. 5. 1. 4.

Expreſſo conſenſu alienationis creditor pignus remittere præſumitur. 44. 4. 2. 3.

POENA.

An poſſit Judex ſine cauſa legitima augere aut minuere pœnas legis. 48. 19. 1.

Quo ſenſu dicatur: Pœna non ſolent repeti cùm depenſa ſunt. 12. 6. 13.

De pœna adjecta dationi. 45. 1. 14. per totum.

An qui ſub pœna promiſit ratum habere, eam committat in ſolidum, ſi pro parte tantùm ratum habeat. 45. 1. 16.

POSSESSIO, POSSESSOR, POSSESSORIUM.

Vide in verbo petitorium.

Definitio poſſeſſionis. 41. 2. 1. 1. Dividitur in civilem & naturalem. 41. 2. 1. 2.

Poſſeſſio facti an juris ſit 41. 2. 2. per totum.

In poſſeſſione præcipuè factum & jus aliquatenus miſceri. 41. 2. 2. 4.

Ipſe animus in poſſeſſione non juris ſed facti eſt. 41. 2. 2. 7.

Si poſſeſſorium & petitorium cumulentur, judex de utroque pronuntiabit. 5. 1. 19. 1.

An jure civili primò ſit pronuntiandum de poſſeſſorio? 5. 1. 19. 2.

Quandonam primò de poſſeſſorio pronuntiandum. 5. 1. 19. 4.

Quandonam poſſeſſorium & petitorium arbitrio judicis conjungantur aut ſeparentur? 5. 1. 19. 5.

Prius judicandum de poſſeſſione quam de violentiâ. 5. 1. 20. 1.

In Belgio & Gallia cauſa poſſeſſoria rei ſpiritualis ſpectat ad civilia tribunalia ſuprema. 5. 1. 25. 1.

Rigore canonum contrarium obtinet, ubi cauſa poſſeſſionis miſcetur quæſtio proprietatis. 5. 1. 25. 3.

Diſtinctio inter bona & malâ fidei poſſeſſorem. 6. 1. 8. 4.

Poſſeſſor malæ fidei damnabitur in æſtimationem rei penes ipſum caſu fortuito peremptæ, niſi pari fato apud dominum res periiſſet. 6. 1. 11. 1.

Bonæ fidei poſſeſſor indiſtincta fortuito rei interitu liberatur. 6. 1. 11. 5.

Prohibetur mulier ventris nomine in poſſeſſionem bonorum mariti alium fraudulenter inducere. 25. 5. 1. 1. Quo caſu contra eam & contra patrem ejus datur actio in id quod intereſt & in factum. 25. 5. 1. 2.

Si mulier bonâ fide prægnantem ſe credens, poſſeſſionem bonorum mariti adierit; ex perceptis nihil reſtituit. 25. 6. 1. 1.

An malæ fidei poſſeſſor utiles impenſas deducat & reputet? 41. 1. 1. per totum.

An poſſeſſio defuncti tranſeat in filium heredem? 41. 2. 3.

Poſſeſſio cùm naturali facto indigeat, nec aditione nec ſuitate tranſit in heredem. 41. 2. 3. 1.

An valeat Lex Municipalis poſſeſſionem defuncti ſine apprehenſione continuans in heredem. 41. 2. 4. per totum.

Uſufructuarius poſſidet jus utendi fruendi, prædium verò non poſſidet. 41. 2. 5. 1.

Debitor pignus poſſidet ad cauſam uſucapionis; creditor ad reliquas cauſas. 41. 2. 6. 1.

Creditoris poſſeſſio magis naturalis eſt quàm civilis, & qualiter conveniri aut agere poſſit. 41. 2. 6. 2. Competit ei Interdictum Uti poſſidetis. 41. 2. 6. 3.

Quatenus poſſideat qui per Prætorem poſſidere juſſus eſt. 41. 2. 7. per totum.

Poſſeſſio vitioſa triplex, & inutilis uſucapioni. 41. 2. 8. 1.

De poſſeſſione clandeſtina & ejus interdicto. 41. 2. 8. 2.

Datur & poſſeſſio clandeſtina extra cauſam uſucapionis & interdicti, ab initio bonâ fide inchoata. 41. 2. 8. 4.

Clandeſtina poſſeſſio non cadit in rem propriam. 41. 2. 8. 5. Aliud juris de poſſeſſione violenta. 41. 2. 8. 6.

Ad poſſeſſionem acquirendam corpus & animus debent ſimul concurrere. 41. 2. 9. 1.

Res incorporales non poſſidentur. 41. 2. 9. 3.

Heres meus non poſſidet fundum, quem per colonum poſſedi, niſi ipſe fuerit ingreſſus. 41. 2. 9. 4.

Poſſeſſor fundi non poſſidet theſaurum in eo reconditum, niſi eruerit. 41. 2. 9. 5.

Miſſus à te in poſſeſſionem fundi Corneliani, ſi eum ingreditur, putans eſſe Sempronianum, non acquirit Corneliani poſſeſſionem. 41. 2. 9. 7. Nec tu eam amittis. 41. 2. 9. 8.

Poſſeſſio ex pluribus cauſis contingit, dominium verò ex una tantum. 41. 2. 10. 1. & ſeq.

Ex contractu inutili poſſeſſio naturalis transfertur. 41. 2. 11. 1. Nec naturalis illa poſſeſſio prorſus injuſta eſt. 41. 2. 11. 2.

Per liberam perſonam poſſeſſio acquiritur & ex ea dominium; non autem obligatio & actio. 41. 2. 12. 1.

Ad acquiſitionem poſſeſſionis per procuratorem requiritur ejus voluntas. 41. 2. 12. 2. Item voluntas propria. 41. 2. 12. 3.

Quid ſi dominus aut procurator erret in corpore? 41. 2. 12. 4.

An qui titulum habet, poſſeſſionem per ſe adipiſci poſſit. 41. 2. 13. per totum.

Qui noſtro poſſident nomine per eos poſſeſſionem retinemus. 41. 2. 15. 1. Iis dejectis nos dejici intelligimur. 41. 2. 15. 2.

Si quis eorum mente alienetur, non ideò deſinimus poſſidere. 41. 2. 15. 3. *Similiter nec morte coloni.* 41. 2. 15. 4.
Poſſeſſio retinetur per pupillum etſi conduxerit ſine tutoris auctoritate. 41. 2. 15. 5.
Non intervertitur poſſeſſio, etſi conductor prædium conductum alii locaverit. 41. 2. 15. 6 *Idem de depoſitario apud alium deponente & precario detentore.* 41. 2. 15. 7.
An ſi colonus propoſito derelinquendæ poſſeſſionis fundo exierit, locator poſſeſſionem amittat? 41 2. 15. 10.
Quid poſſeſſionis acceſſio? 41. 2. 16. 1.
Si auctor malâ fide poſſedit, non prodeſt ejus poſſeſſio ſucceſſori ad uſucapionem. 41. 2. 16. 2.
Poſſeſſio emptoris, merce ob celatum vitium redhibitâ, prodeſt venditori. 41.2.16.6.
Poſſeſſio teſtatoris heredi non accedit, ſi quis eam ante occupavit, 41. 2. 16. 10.
Si poſſeſſio teſtatoris proximè mortem deſierat, ſed vacabat, accedit heredi. 41. 2. 16. 11.
Effectus poſſeſſionis præcipui ſunt Uſucapio & Interdicta. 41. 2. 17. 1.
Ordo judicii, dum uterque de re aliqua contendentium ſibi aſſerit ejus rei poſſeſſionem. 41. 2. 17. 2.
De cumulatione Poſſeſſorii & Petitorii. 41. 2. 18.
An ſolo animo amittatur poſſeſſio? 41. 2. 19. per totum.
An ignorantibus pereat poſſeſſio? 41. 2. 20.
Ignorantibus poſſeſſio acquiri poteſt, non uſucapio. 41. 2. 20. 1.
Qui poſſidet per ſervum aut colonum iis dejectis, etiam ignorans poſſeſſionem amittit. 41. 2. 20. 2.
Rei mobilis poſſeſſionem inſcii amittimus. 41. 2. 20. 4.
Servus in materia poſſeſſionis rei immobili comparatur. 41. 2. 20. 5.
Similiter Theſaurus cuſtodiæ causâ in fundo alieno reconditus, ſi locus memoriâ excidit. 41. 2. 20. 6.
Cur ſuprema Curia cognitionem de poſſeſſionibus ſibi reſervent? 43. 1. 1. 3.
An delegatus de cauſa poſſeſſionis finiat & cauſam proprietatis? 44. 2. 14. 6.
De poſſeſſionis acceſſione & interruptione. 44. 3. 1. 7. item 44. 3. 13.
Definitio acceſſionis circa poſſeſſionem. 44. 3. 13. 1.
Duobus ſimul ementibus proficit acceſſio ei cui facta traditio. 44. 3. 13. 2.

POSTHUMUS.

Vide in verbo Exheredatio. *Item* Inſtitutio.
Quis propriè dicatur poſthumus. 28.2.1 5.
Qui impropriè poſthumi dicantur. 28. 2. 1.6.
An filius naturalis, quem pater legitimavit per ſubſequens matrimonium vel per Reſcriptum Principis, ſit loco poſthumi? 28. 2. 1. 7.
Quid de monaſterio cui poſtea pater ſe dedicavit? 28 2. 1 8.
Quid de eo qui ex matris mortuæ utero exciditur? 28. 2. 1. 9.
Poſthumus hodie inutiliter exheredatur. 28. 2. 1. 11.
Jure Prætorio non differt à filio poſthumus. 28. 2. 3 9.
Differentia inter ſuum natum & poſthumum. 28. 3. 4. 1.
Si poſthumus præteritus ante teſtatorem decedat, teſtamentum redintegratur. 28. 3. 4. 4.
Diverſum eſt, ſi ante poſthumum moriatur teſtator. 28. 3. 4. 5.

POSTULARE.

Poſtulare quid? quod propriè Advocatorum. 3. 1. 1. 1. *Conſulere propriè juriſconſultorum.* 3. 1. 1. 2.
Quandonam prohibitus poſtulare poſſit conſulere; qui olim, qui hodie prohibitè. 3. 1. 1. 3.
Infames pro aliis, niſi conjunctis poſtulare non poſſunt: an nec conſulere? 3. 1. 1 4.
An prohibiti contra aliquos poſtulare prohibeantur & conſulere? 3. 1. 1. 5.

PRÆCEPTUM.

Inter contraria de una re Præcepta potius prævalet. 1. 1. 16. 2.
Præcepta politica: & præcipuè de muneribus oblatis an & quatenus accipi poſſint? 1. 16. 6.
Præcepta judiciaria. 1. 16. 7.
Præcepta politica ſeu Prudentiæ. 1. 18. 2.
Generalia Juſtitiæ Præcepta. 1. 18. 3.

PRÆDA.

Redarguuntur Romani, qui licitas putaverunt prædas ex gentibus cum quibus fœdus non habebant. 1. 1. 10. 4.

PRÆFECTUS ANNONÆ.

Præfectus annonæ cognitionem ſolùm habuit, reſervatâ executione Præfecto urbi. 2. 1. 2. 3.

PRÆ.

Index Rerum & Verborum.

PRÆFECTUS AUGUSTALIS.

Vocatur Auguſtalis, quia inſtitutus ab Auguſto. Et ratio inſtitutionis. 1.17.1.1.

Tantùm ex Equeſtri Ordine electus. 1.17 1 2.

Non niſi ſucceſſore Alexandriam ingreſſo amittebat imperium. 1.17.1.3.

Hujus erat, curare tributa per Præſides exigi. 1.17.1.4.

PRÆFECTUS PRÆTORIO.

Præfecti prætorio major poteſtas quàm Conſulum. 1.11.1.1.

Præerant militibus Prætorianis. 1.11.1.2. *Dein auctâ poteſtate, juriſdictionem in Senatores & Præſides Provinciarum exercuerunt.* 1.11.1.3.

Præfectis his quinam hodie ſimiles ſint. 1.11.2. *Budæus Cancellario aſſimilat.* 1.11.2.1. *Beſoldus Coneſtablis.* 1.11.2.2. *Hodie nulli ſunt Magiſtratus quibus aſſimilari poſſint.* 1.11.2.3.

PRÆFECTUS VIGILUM.

Præfectus vigilum præponitur excubitoribus ad arcenda incendia. 1.15.1.1.

Hodie mediocres urbes non habent hunc Magiſtratum. 1.15.1.2.

Officium Præfecti vigilum eſt totâ nocte circumire urbem, & curare ne incendium oriatur, & oxortum exſtinguatur. 1.15.2.1.

Præfectus urbi juriſdictionem exercet contra eos qui incendium commiſerunt, & qualiter. 1.15.3.1.

Item contra effractores, fures, & raptores, eorumque receptatores. 1.15.3.2.

PRÆFECTUS URBI.

Quare inventa hæc Præfectura. 1.12.1.1.

Hujus muneris proprium erat ſemina ſeditionum elidere intra & circa urbem, & propriè in crimina diſtringitur. 1 2.1 2.

Quo ſenſu Præfectura urbis omnia ſibi crimina vindicare dicatur. l. 1. De Officio Præfecti Urbi. 2.1.6.2.

PRÆJUDICIUM.

Vide in verbo Exceptio.

De Exceptione Præjudicis 5.1.21.

In cauſis ita connexis ut judicatum in una gignat Exceptionem rei judicatæ in altera, de minori pronuntiare non licet ante majorem. 5.1.21.1.

PRÆLEGATUM.

Vide in verbo Legatum.

PRÆSES.

Præſides præerant provinciis potentioribus, Proconſules inferioribus. 1.16.1 1.

Præſes hic ſumitur pro eo qui in provinciam mittitur reſervatam proviſioni Imperatoris: qui & Legatus Cæſaris dictus. 1.18.1.1.

Præclarum monitum ad Præſides alioſque Judices. 1 18 1 3.

Præſes Juriſdictionem habet in ſibi credita provincia quoſcumque homines. 1.18.1.4.

Cauſam ad ſe à principe remiſſam alteri delegare nequit. 1.18.1.5.

Extra provinciam delegare nequit: limitatio. 1.18.1.6.

In exteros, qui in provincia maleficium commiſerunt, etiam merum Imperium exercet extra provinciam. 1.18.1.7.

Præſes authoritatem tueri debet. 1.18.2.1.

Præſes egredi Provincia non poteſt. Exceptio. 1.18.2.4.

Deponere officium ſuum ante tempus, ſine conſenſu Principis non poteſt. 1.18.2.8.

Præſes, finita poteſtate. 50. dies in Provincia ſubſiſtere tenetur: & quare. 1.18.2.10.

Summa officii Præſidis eſt, ſummos infimoſque pari æquitate complecti. 1.18.3.1.

Omnem debet inhibere concuſſionem. 1.18.3.2.

Qualiter Præſides in Judiciis protectionem pauperum ac tenuium adverſus potentes ſuſcipere debeant. 1.18.3.9.

Debet cauſarum concinnatores ac litium redemptores rejicere. 1.18.3.10.

Collimare debet ad Juſtitiam & veritatem fraudibus rejectis. 1.18.3.12.

Ne Publicani ſpecie tributorum plus extorqueant. 1.18.3.3.

Ne præfecti militia obtentu mutationis aut tranſitus prædentur. 1.18.3.4.

Ne pauperes anguſtis incluſi ædificiis milite prægraventur. 1.18.3.5.

Præſes Provinciæ, etſi mortem irrogare, non tamen potuit deportare. 2.1.5.2.

PRÆSCRIPTIO.

Quid præſcriptio ſignificet generaliter. Quid ſpecialiter. 44.3.1.1.

Præſcriptio objicitur actioni in perſonam, vel temporali. 44.3.1.2. *vel perpetua.* 44.3.1.3.

Diſcrimen circa præſcriptionem inter bonæ & malæ fidei poſſeſſorem. 44 3.1.4.

Item inter Jus Civile & Canonicum. 44.3.1.5.

Quæ præſcriptio opponatur actioni in rem. 44.3.1.6.

In præſcriptionibus & uſucapionibus dies computantur continui. 44. 3. 2. 1.

Ad præſcriptionem temporalis aut perpetuæ actionis requiritur ultimum diem explevisſe. 44. 3. 4. 2.

Quo jure præſcriptio ſit introducta. 44. 3. 6. 5.

De præſcriptione ſervitutum vide in verbo Servitus.

Durante Matrimonio non obtinet quod vulgo dicitur: Prohibitionem alienationis non excludere præſcriptionem 30. vel 40. annorum: exceptio. 23. 5. 3. 5.

An præſcriptio obſtet tantum exigendis penſionibus reditus reliquatis ante trigeſimum omiſſæ ſolutionis annum, an vero perimat reditum? 41. 3. 2. per totum.

Moribus Belgii reditus ipſe perimitur. 41. 3. 2. 1. Et annuæ penſiones ſimul extinguuntur. 41. 3. 2. 2.

De præſcriptione circa bona fiſcalia. 44. 3. 5. per totum.

Res fiſci per tertium poſſeſſa quamvis titulo & bona fide demum acquiruntur 40. annorum præſcriptione. 44. 3. 5. 1.

Perſonales actiones contra debitores fiſcales ſubjacent præſcriptioni 30. vel 40. annorum. 44. 3. 5. 2.

Privilegium in l. Ut inter C. De Sacroſanct. Eccleſ. de præſcriptione 100. annorum, non rectè Peregrinus extendit ex bona fiſci vel principis. 44. 3. 5. 3.

De præſcriptione contra jura ſummi imperii. 44. 3. 6. per totum.

Subdito non ſuffragatur quadragenaria præſcriptio in tributis contrà Principem ſupremum. 44. 3. 6. 1.

Nulla currit præſcriptio, contra jus viſitandi, & viſitantibus victum ſubminiſtrandi, neque contra obedientiam Diœceſano debitam. 44. 3. 6. 2. Ne quidem centenaria aut quæ memoriam hominum excedit. 44. 3. 6. 3.

Præſcriptio quæ hominum excedit memoriam acquirit civitati vel Principi libertatem contra ſupremum quemlibet, excepto Pontifice. 44. 3. 6. 4.

Præſcriptione etiam Regalia acquiruntur. 44. 3. 6. 6. Sed ea præſcribenti incumbit probatio poſſeſſionis ultra memoriam hominum. 44. 3. 6. 7.

An impediatur hæc præſcriptio ſi appareat de vitio tituli. 44. 3. 6. 8. Et quomodo vitium tituli purgetur. 44. 3. 6. 9.

Differentia inter tributa & vectigalia quoad præſcriptionem 44. 3. 6. 10.

De præſcriptione contra jus fiſco delatum. 44. 3. 7. per totum.

Repellitur fiſcus 20. annorum præſcriptione à perſecutione criminis & exactione pœnarum. 44. 3. 7. 1.

Fiſcus etiam repellitur à perſecutione rei contumaciter latitantis, ſi bona non annotavit intra 20. annos. 44. 3. 7. 4.

De præſcriptione quadriennis contra Fiſcum. 44. 3. 8. per totum.

Quæ ſit quadriennii præſcriptio, & cui detur. 44. 3. 8. 1.

Quadriennii præſcriptio interrumpitur denuntiatione intra quadriennium, & ſimul litiſcönteſtatione. 44. 3 8. 2. Niſi nuntiator litem omiſerit. 44. 3 8. 3.

Quomodo hoc quadriennium computetur. 44. 3. 8. 6.

Currit quadriennii præſcriptio ante nuntiationem fiſco factam, an aliud obtinet in præſcriptione vicennis? 44. 3. 8. 7.

De præſcriptione contra Civitatem. 44. 3. 9. per totum.

Reip rationes ſubſcriptæ expunctæque contra adminiſtratorem poſt 20. annos, contra heredem ejus poſt 10. retractari nequeunt. 44. 3. 9. 1.

An privilegium centenariæ præſcriptionis ademptum piis locis etiam ademptum ſit civitatibus. 44 3. 9. 3.

Civitatum privilegium circa præſcriptionem non rectè extenditur ad pagos aut caſtra. 44. 3. 9. 6.

De præſcriptione circa loca publica. 44. 3. 10. 1.

In præſcriptione auctoris vitium nocet ſucceſſori univerſali. 44 3. 11. 1.

Succeſſori ſingulari nec nocet nec prodeſt. 44. 3. 11. 2.

De præſcriptione contra hypothecariam. 44. 3. 12. per totum.

PRÆSUMPTIO.

In quo differat præſumptio à fictione juris. 24. 3. 5. 9.

PRÆTERITIO.

Præteritio liberorum à matre, vel parentibus materna linea, pro exheredatione eſt: & quare. 5. 2. 1. 4. & 5.

PRÆTOR.

Prætor quo ſenſu dicatur viva lex. 1. 1. 14. 2.

Prætor contra claram ſæpe Juris Civilis ſententiam ex æquo & bono edicebat: quod nec Supremis hodie [illegible]ris licet. 1. 1. 14. 3.

Hodie ad Prætorem pertinet accuſatio & ad Magiſtratum coërcitio. 1. 12. 2. 1.

Prætor juriſdictionem civilem habuit, non cri-

criminalem. 1.14.1.1.
Malè Duarenus contendit, Prætorem per ſe non judicaſſe niſi in cauſis extraordinariis, 1.14.1.2.
An Barbarius Prætor fuerit, & an valeant acta coram Judice vel Magiſtratu vel Notario opinatis? Rationes negandi. 1.14.2.1. *Rationes dubitandi.* 1.14.2.2. *Sententiarum conciliatio.* 1.14.2.4.
Verius eſt Barbarium non fuiſſe Prætorem. 1.14.2.5.
Prætor vel judicare ipſe potuit vel Judicem dare. 2.1.9.4.

PRINCEPS.

Principes ex conſenſu populi poteſtatem acceperunt. 1.4.1.4.
Si non conſtet quid in creatione Principatûs actum ſit, circa legiſlationem inſpicienda poſſeſſio 1 4 1.5.
In dubio videndum, an Regalia ſoli Principi competant, an & Senatui. 1.4.1.8.
In Regnis hereditariis Principem populus deponere nequit 1.4.2.1.
Secus in Electoriis: nam mortuo Electo, Remp. aut Ariſtocratiam inſtituere poteſt. 1.4.2.2.
Princeps ex pacto ſubditis rebellibus obligatur. 2.14.3.1.
An Supremus Princeps ſit dominus eorum quæ ſinguli poſſident? 14.2.2.
Principes ſubditis ſtrictiùs obligantur ex Juſtitia commutativa, quàm ex diſtributiva. 14.2.2.4.
Urgente publicâ utilitate poterit Princeps alicui dominium auferre, refuſâ æſtimatione ex publico. 14 2.2.5.
Princeps ſupremæ teſtantium voluntati derogare non poteſt. 28,1.1.1. & 5.
An Princeps alterum volentem cum exercitu per ejus territorium tranſire jure prohibeat. 43.8.4.3.

PRIVILEGIUM, PRIVILEGIUM CREDITORUM.

Alia ſunt privilegia perſonæ, alia cauſæ. 42.6.1.2.
Privilegium de non promovendis ad officia exteris, Brabantiæ conceſſum, jus ejus publicum eſt, cui ſingula oppida derogare non poſſunt. 2.14.14.5.
De privilegio quod exactio dotis habet contra mariti creditores. 24.3.1.
Privilegium hujus actionis primò fuit perſonale, quo ante Chirographiarios mariti creditores dotem, etiam opinatam, ex ejus bonis recuperabat. 24.3.1.2.
Privilegiis perſonalibus penè omnibus anteriorum creditorum prævalebat. 23.3.1.3.
Quinam creditores dotis præferantur. 23.3.1.4.
Juſtinianus tribuit privilegium tacitæ hypothecæ, in quibus bonis ac contra quos? 24.3.1.5.
Item privilegium prærogativæ etiam contra hypothecarios mariti creditores quamvis tempore priores. 24.3.1.6. *Quod communis opinio & uſus non rectè reſtringit ad tacitas hypothecas anteriorum creditorum.* 24 3.1.7. & ſeqq.
Privilegii dotis limitationes. 24.3.2.
Qui in rem emendam nummos credidit, ea in re privilegio dotis præfertur, ſi tempore prævenit. 24.3.2.1.
Præferuntur & liberi prioris matrimonii ex ſui patris bonis maternam dotem repetentes, in concurſu novercæ de ſua dote. 24.3.2.2.
Privilegio mulieris prævalet Fiſci hypotheca quamvis tacita, ex contractu qui dationem dotis anteceſſit. Limitatio. 24.3.2.3.
Privilegio dotis anterioris præfertur, qui in militiam credidit. 24 3.2 4.
Privilegium quoque mulieris ceſſat in donatione propter nuptias. 24.3.2.5. *Et in heredibus extra liberos.* 24.3.2.6. *Et in dote non numerata.* 24 3.2.7.
Privilegium dotis neque ad opinatam uxorem, neque ad ſponſam extendendum eſt. 24 3.2.10.
De privilegio mariti ne ultra vires ſuas condemnetur. 24.3.19.
Dicet maritus condemnetur in ſolidum, habet dictum privilegium. 24 3.19 1. *Quamvis huic privilegio recuſaſſet, modò poſteà refragetur.* 24.3.19.2. *Aut etiam ſoluto matrimonio tale pactum interceſſiſſet.* 24.3.19.3.
Quid & quantum hic maritus præſtare poſſe cenſeatur. 24.3.19.4.
Ex fortunis mariti, quæ ſunt tempore rei judicatæ, æſtimatur quatenus facere poſſit. 24.3.19.8.
Cùm hoc privilegium perſonale eſt, non eſt extendendum ad heredes mariti. 24.3.20.1.
Heres mulieris pari moderatione uti debet adversùs maritum, non etiam ejus heredem. 24.3.20 2.
Hoc privilegium datur mariti defenſori, non fidejuſſori. 24.3.20.3.
Datur viciſſim uxori ex promiſſione dotis conventa. 24.3.20.4. *Similiter & ſocero tam à genero quam nuru ex eadem cauſa convento.* 24.3.20.5. *Stante videlicet ma-*

matrimonio 24. 3. 20 6.
In concurſu creditorum privilegiariorum perſonalium, prævalentia ex momento cauſæ deſumitur. 42. 6. 1. 3.
In locum privilegiarii ſuccedit cujus pecunia ille dimiſſus eſt. 42. 6. 1. 5.
De Privilegio funerariæ actionis. 42. 6. 2. 2.
Impenſa in funus ante creditum hypothecarium deducitur 42 6. 2 3.
Privilegii hujus extenſio. 42. 6. 2. 6.
An hoc privilegium obtineat, ſi in ſtipulatum funeris impenſa deducta ſit? 42. 6 2. 7.
Deductio hujus impenſæ nec per appellationem retardatur. 42 6. 2. 8.
Privilegium ſponſæ in rebus doti deſtinatis. 42. 6. 3. 1. *Non obtinet contra hypothecarios.* 42. 6. 3. 2.
Privilegium uxoris in l. Aſſiduus. C. Qui potior, *non rectè extenditur ad ſponſam.* 42. 6 3. 4.
Pupillus gaudet privilegio ut in rebus tutoris, vel protutoris reliquos ejus creditores præcedat. 42. 6 4. 1. *& tacitam habeat hypothecam.* 42. 6. 4 2.
Non gaudent hoc privilegio pupilli ſucceſſores. 42 6. 4. 5.
Privilegium pupilli extenditur ad reliquos qui à curatoribus reguntur. 42. 6. 4. 6.
De privilegio depoſiti. 42. 6. 5.
Quo ſenſu depoſiti actio dicatur privilegiaria? 42. 6. 5. 4.
An civitates habeant privilegium in bonis ſui debitoris? 42. 6. 6.

PROBATIO.

An in Brabantia promotus à Toparcha aliquo ad officium juriſdictionis, probare Magiſtratus recepturo jusjurandum ſe Brabantum eſſe debeat, cùm Edicta Regia ſtrictiſſime arceant & removeant alienigenas? 22 3. 1.
Qualitates naturales præſumuntur ineſſe; adventitia debent probari ab eo qui in iis fundat ſuam intentionem. 22. 3. 1. 5.

PROCONSUL.

Proconſul Juriſdictionem in ſua Provincia exercebat univerſam, quæ Romæ erat in varios diſtributa 1. 16. 1. 2.
In locum proconſulum ſurrogati Proreges & Gubernatores, in adminiſtratione belli & politiæ 1. 16. 1. 5
Proconſul non utitur inſignibus dignitatis in Urbe. ſed extra. 1. 16 2 1.
Habet juriſdictionem voluntariam ante ingreſſum Provinciæ, ingreſſus accipit & contentioſam. 1. 16. 2. 2.
Proconſul nondum ingreſſus in Provinciam rectè mandat juriſdictionem voluntariam ex cauſa neceſſitatis. 1. 16 3. 8.
Proconſules in acceptione munerum, tenentur de delicto uxoris & miniſtrorum. 1. 16. 6. 7.

PROCURATOR.

Procuratoris deſcriptio. 3. 3. 1. 1. *In quo differat à nuntio?* 3 3 1. 2.
Per Procuratorem agimus & convenimur. 3. 3. 1. 3.
Procuratores adſcripti collegio hodie compelli poſſunt ad inſerviendum; ſecus olim. 3. 1. 5. 2. vide 3. 3. 2. 1 & ſeqq.
Procurator litis ſolutionem recipere non poteſt ab eo contra quem ipſi lis mandata eſt. 3. 3. 2. 6.
Conſtitui procurator & abſens poteſt, ſi ratum habet. 3 3 3 1. *Etiam ſine ſcriptura per teſtes aut judicia.* 3. 3. 3. 2.
Qualiter conſtituatur Procurator abſens immunis à cautione de rata. 3. 3 3. 3.
Minor 25. *annis Procurator ad lites conſtitui poteſt.* 3. 3. 4. 1.
Plures Rei unam repræſentantes perſonam uno debent Procuratore defendi. 3 3. 5. 1.
Creditoris heredes ſinguli unum conſtituere poſſunt 3. 3. 5. 2.
Item ſi plures agant familiæ erciſcundæ vel communi dividundo 3 3. 5. 3.
Uno conſortium decedente, heredes ejus tantum unum Procuratorem dare poſſunt. 3. 3. 5. 4.
Duo Procuratores à ſe mutuo exigere non poſſunt, & quare, 3. 3. 6. 6. *aliud obtinet in tutela, curatore & teſtamenti executore.* 3. 3. 6. 7.
Si rei Procurator ipſe ſatiſdedit judicatum ſolvi, & ſubterfugit defenſionem; ad eam non compellitur, ſed committitur ſtipulatio. 3. 3. 7. 1.
Si ipſe Reus pro ſciente & conſentiente procuratore ſatiſdedit judicatum ſolvi, diſtrictè compellitur. 3. 3. 7. 2. *Uti & indiſtinctè compellitur procurator Actoris eum defendere contra mutuam Rei petitionem.* 3. 3. 7 3.
Procurator in totum liberatur, ſi dominus ſit non ſolvendo. 3. 3. 7. 4.
Procurator in rem ſuam cogitur judicium ſubire contra mutuam petitionem: limitatur. 3. 3. 7. 6.
Procurator ante litem conteſtatam removeri poteſt. 3. 3. 8. 1.
Procurator poſt litem conteſtatam ſine ſuo & adverſarii conſenſu non removetur. 3. 3. 8. 3.

8. 3. *Niſi juſta de cauſa à judice ſummatim approbanda.* 3. 3. 8. 4.
Procurator in rem indiſtinctè removeri non poteſt. 3. 3. 8. 6.
Procuratoris revocatio, poſt litem conteſtatam adverſario & judici intimanda. 3. 3. 8. 7.
In quo procurator & geſtor negotiorum differant & conveniant. 3. 5. 1. 1.
Procurator generaliter tenetur, aquè de neglectis ac de perperam geſtis. 3. 5. 6. 1.
Procurator fraudem committens tantum ad uſitatas & legitimas uſuras tenetur. 3. 5. 6. 7.
Procurator actionem domini in judicium deducit, non geſtor. 3. 5. 6. 8.
Quis propriè falſus procurator? 12. 4. 7. 3.
Cum falſus procurator nummos furtivè accepit, non liberatur debitor. 12. 4. 7. 6.
Procurator tenetur ex ſuo delicto. 42. 1. 11. 7.

PRODIGUS.

Prodigus non cenſetur niſi qui decreto talis eſt declaratus, & quænam ad hoc requiruntur. 27. 10. 1. 1. *Adjungenda & uſitato ritu publicanda eſt interdictio adminiſtrationis.* 27. 10. 1. 2.
Prodigus ante hac validè contrahit, & alienat atque pupillariter ſubſtituit. 27. 10. 1. 3.
Prodigus cenſetur concurrente decreto & ceteris requiſitis, etſi revera prodigus non ſit. 27. 10. 1. 4.
Contra tertium non probatur quis prodigus ex eo quod ei curator detur. 27. 10. 1. 5. *Aliud eſt ſi tertius cum curatore contraxit eum talem agnoſcendo.* 27. 10. 1. 6.
An contractus prodigi publicè declarati confirmetur jurejurando? 27. 10. 2.
An prodigus ipſo jure ex habitu morum, an verò ſecutâ per Magiſtratum interdictione amittat teſtamenti factionem? 28. 1. 5.

PROPRIETAS.

Qui tantùm probat de proprietate, de ea ſolùm judicandum. 5. 1. 19. 6.
Area proprietas ex ſtipulatu aut legato debita non adimitur in adificatione. 7. 4. 7. 2.

PUBLICANUS.

Publicani unde dicti. 39. 4. 7. 1.
Conductores vel collectores redituum civitatis impropriè publicani dicuntur. 39. 4. 7. 2.
Tenentur tamen edicto prætoris. 39. 4. 7. 3.
Si publicanus ſcrutando merces, damnum, furtum vel rapinam commiſit, intra annum in duplum, poſt in ſimplum convenitur. 39. 4. 7. 4.
Cur hac actio introducta, & an furti actio ceſſet. 39. 4. 7. 5.
Mitior hac actio furti actione, & quare? 39. 4. 7. 6.
Ex ſententia interpretum, actio furti contra publicanos non ceſſat. 39. 4. 7. 7.
Publicanus vi hujus actionis, etiam ex delicto familia tenetur. 39 4. 7. 8.
Si publicanus ab immuni, vel ſupra debitum exegit, in duplum, ſi vi adhibita in quadruplum tenetur. 39. 4. 7. 9. *Si ſint plures, ſinguli tantum tenentur in partes.* 39. 4. 7. 10.
Publicani illicitè exigentes, poterunt & criminaliter conveniri. 39. 4. 7. 11.

PUBLICATIO.

Publicatione bonorum per judicem laicum irrogata, non continuetur jus patronatus ſi perſona cohæret. 48. 20. 1. 1.
Secus ſi cohæret caſtro aut villa, acceſſionis vi tranſit in fiſcum. 48. 20. 1. 2. *Nec hoc Eccleſia prajudicat.* 48. 20. 1. 3.

PUBLICIANA IN REM ACTIO.

Vide in verbo Actio Publiciana.

PUBLICUM.

Quid locus publicus. 43. 8. 1. 1.
An ſine publica authoritate ædificare quis poſſit in littore maris? 43. 8. 1. 3.
In locis publicis ædificare non licet ſine principis conceſſione, quomodo hoc intelligenda? 43. 8. 1. 5.

Q

QUÆSTIO, TORTURA.

Quantum probatum eſſe debeat, ut veniatur ad quæſtionem? 48. 18. 1.
Non ſufficit ſemiplena probatio. 48. 18. 1. 1.
Plus ſemi probatione requiritur. 48. 18. 1. 2.
Unicum indicium non ſufficit, etſi ſit propinquum. 48. 18. 1. 3. *Nequidem in crimine læſa Majeſtatis.* 48. 18. 1. 4.
Indicia unde deſumenda? 48. 18. 1. 5.
An ſuppetentibus indiciis ſat gravibus, liceat Judici omittere quæſtionem. 48. 18. 2.
An non niſi petente accuſatore quæſtiones decernenda? 48. 18. 3.

An unus teſtis præbeat idoneum indicium torturæ? 48. 18. 4. per totum.

Sola fuga nunquam ſufficit ad torturam. 48. 18. 5. 2.

Non licet Judici ad impediendam appellationem convictum teſtibus quæſtioni ſubjicere. 48. 18. 6. 1.

Reo in quæſtione perſeverante negare pœna mitiganda eſt. 48. 18. 6. 2. *Patientiâ enim tormentorum probatio debilitatur.* 48. 18. 6. 4.

QUÆSTOR.

Olim præerant ærario conſtituti à populo: hodie Quæſtores conſtituunt Ordines Patriæ. 1. 13. 1. 1.

Quæſtores Regii hodie ſurrogati in locum Procuratoris Cæſaris. 1. 16. 1. 4.

QUERELA.

Querela non eſt actio aut hereditatis petitio, ſed eò tendit ut teſtamento infirmato fiat locus ſucceſsioni ab inteſtato. 5. 2. 2. 1.

Victoria in querela inofficioſi proderit ei qui primo loco ab inteſtato venit, etſi alius obtinuit. 5. 2. 2. 2.

Per querelam inofficioſi reſcinditur teſtamentum parentum paterna linea liberis exheredatis; præteritis invalidum eſt. 5. 2. 1. 1.

Competit & querela parentibus à teſtatore, qui ſine liberis diſceſsit, præteritis, qui pro exheredatis habentur. 5. 2. 1. 2.

Idem obtinet in liberis à matre, vel parentibus materna linea præteritis: item in fratribus ſororibuſque, ſi inſtitutus probro notetur. 5. 2. 1. 4.

Ordo querelæ allegatus confirmatur deciſione caſus in l. 14. ff. De Inoff. teſtam. 5. 2. 1. 7.

Querela contra ſcriptum heredem inſtituenda eſt, ſententia tamen oberit & fideicommiſſario. 5. 2. 2. 3. *Cui contra periculum colluſionis permittitur liti aſsiſtere.* 5. 2. 2. 4.

Quandonam etiam contra fideicommiſſarium querela procedat. 5. 2. 2. 5. *Si unus in perpetuum excluſus eſt, alter in ſolidum, & agot querela & victor hereditate potietur.* 5. 2. 4. 1. *Diverſum eſt, ſi uno tantùm ceſſante, alter præoccupavit querelam in totum.* 5. 2. 4. 2.

Filia à matre præterita, ſorore ex quadrante, extraneo verò ex dodrante inſtitutis heredibus, contra extranei dodrantem querelam inſtituet. 5. 2. 5. 1.

Per querelam olim teſtamentum reſcindebatur in totum, hodie tantum quoad inſtitutionem. 5. 2. 10. 1. *Neque hodie libello inſcrendum tamquam non ſanæ mentis fuerit teſtator.* 5. 2. 10. 2.

Jure veteri valuêre legata & fideicommiſſa ſi teſtamentum non conſilio ſed eventu erat inofficioſum. 5. 2. 10. 3. *Idem ſi ſcriptus heres per contumaciam victus erat.* 5. 2. 10. 4.

Olim exheredatus ante inſtitutam querelam decedens, eam non tranſmittebat in heredes. 5. 2. 11. 1. *Hodie indiſtinctè tranſmittit ſaltem in liberos ſuos.* 5. 2. 11. 2.

R

RATIHABITIO.

R*Atihabitio mea inanis eſt, ſi nec meum negotium, nec meo nomine geſtum eſt.* 3. 5. 25.

An Acta per falſum Procuratorem ratihabitione domini confirmentur poſt ſententiam? 5. 1. 28.

Pace initâ inter aliquos ſub pœna, cum promiſsione, quòd fœderati abſentes illam ſint habituri ratam: an uno ex abſentibus ante ratihabitionem violato, pœna committatur, velut violatâ pace? 18. 5. 4.

RECONVENTIO.

Actorem Reus eodem judicio rectè reconvenit, nec præſcriptione fori repellitur. 5. 1. 14. 1. *Coram Arbitro hoc non procedit.* 5. 1. 14. 2.

Differentia inter Reconventionem & Compenſationem. 5. 1. 14. 4.

Reconventio coram Judice conventionis rectè inſtituitur. 5. 1. 12. 3.

An coram delegato Reconventio inſtitui poſſit. 5. 1. 14. 5.

Reconventio in cauſa appellationis inſtitui non poteſt, & quando proponi debeat? 5. 1. 15. 1.

RECUSATIO.

Non poteſt Judicem recuſare quem quis elegit. 5. 1. 15. 4.

REDITUS.

An is qui reditum diſſolutum emit ignarus, exſtantibus adhuc conſtitutionis documentis in archivo, rectè agat hypothecariâ? 22. 4. 1.

In redemptione reditus habenda ratio monetæ,

Index Rerum & Verborum.

quâ reditus eſt conſtitutus. 12. 1. 14. 1.

Utique ex placito noſtrorum Principum, ſi floreni, ducati, &c. ut certa ſpecies ſint deſtinati; ſecùs ſi ad conficiendam ſummam. 12. 1. 4. 2.

Ratio differentia. 12. 1. 14. 3.

Idque procedit, etſi nihil tale cautum: tacitè enim cautum intelligitur. 12. 1. 14. 4.

Placitum Principum de omnibus pecuniariis reditibus loquitur. 12. 1. 14. 5.

Si nummorum aſtimatio publico uſu fuerit ſubitò adaucta an ſecundùm eam rectè reditum luat debitor? 18. 1. 10.

Si cautum eſt de nummis legitima aſtimationis; ex Edictis Regiis, non ex uſu temporario aſtimatio facienda. 18. 1. 10. 2.

Si nihil expreſſum, luetur reditus nummis juſta aſtimationis. 18. 1. 10. 3.

REDUCTIO.

Vide in verbo Arbiter.

REGALIA.

In dubio videndum an regalia ſoli Principi competant, an Senatui. 1. 4. 1. 8.

REI VINDICATIO.

Rei vindicatio deſcribitur. 6. 1. 1. 1.

Rei vindicatio quomodo diſtinguatur à petitione hereditatis, item à confeſſoria & negatoria. 6. 1. 1. 2.

Univerſitas facti vindicari poteſt, aliud eſt de univerſitate juris. 6. 1. 1. 3.

Trimembris corporum circa vindicationem diſtinctio. 6. 1. 2.

Corpora alia congenita, & qua pro talibus habeantur & quomodo vindicentur? 6. 1. 2. 1.

Alia compoſita ex cohærentibus, ut domus, quid ejus nomine veniat & vindicetur? 6. 1. 2. 2.

Simile domui corpus eſt navis, quid eâ comprehendatur. 6. 1. 2. 3.

Armamenta navis ejus vindicatione non continentur. 6. 1. 2. 4.

Alia corpora civilia ex diſtantibus capitibus uni nomini ſubjectis ut grex: & quomodo vindicentur. 6. 1. 2. 6.

Rei vindicatio non niſi domino datur. 6. 1. 3. 1.

Res ſacra utiliter vindicantur per œconomos. 6. 1. 3. 2.

Rem emptam nondum traditam, vindicare emptor nequit. 6. 1. 3. 3.

Traditio improbata non transfert dominium, nec obeſt rei vindicationi. 6. 1. 3. 6.

Et qui rem alieno nomine vindicavit ignorans eſſe ſuam, poſtea ſuo nomine rectè vindicat. 6. 1. 4. 1. *Secus ſi ſciverit.* 6. 1. 4. 2.

Rem vindicare volenti prius explorandum de praoccupanda poſſeſſione. 6. 1. 5. 1.

Quomodo petitor rem quam vindicat demonſtrare teneatur. 6. 1. 5. 4.

Ob juſtam ignorantiam vindicanti quandoque hac in parte ſuccurritur. 6. 1. 5. 5.

Etiam ob jusjurandum. 6. 1. 5. 6. *Ad quid hoc jusjurandum proſit.* 6. 1. 5. 7.

Rei vindicatio dirigitur contra poſſidentem, ſeu civiliter, ſeu naturaliter detinet. 6. 1. 6. 1.

Quomodo intelligatur quod rei vindicatio non detur poſſidenti. 6. 1. 6 2.

Quid ſi quis ab alterius conductore rem vindicet. 6. 1. 6. 3.

Tenetur & vindicatione, qui cum non poſſideret liti ſe immiſcet & rem defendit. 6. 1. 6. 4 *Item qui fraudulenter poſſeſſionem in alium tranſtulit.* 6. 1. 6. 5.

Contra poſſeſſoris heredem non datur vindicatio, ſi rem ipſe non poſſidet. 6. 1. 7. 1.

Si defuncti dolo aut culpa res amiſſa eſt, quomodo heres teneatur. 6. 1. 7. 2.

De condemnatione ex rei vindicatione. 6. 1. 8.

An in rei vindicatione aſtimationem conſecutus adhuc rem ipſam perſequi poſſit? 6. 1. 9.

An aſtimationem ſolventi reo cedere actiones ſuas in rem vindicans debeat: atque ita procuratorem in rem ſuam conſtituere? 6. 1. 10.

Qui in poſſeſſorio obtinuit, ſi poſtea in rei vindicatione vincatur, etiam in fructus condemnandus eſt. 6. 1. 13. 1.

Qui in vindicatione rei vicit primâ inſtantiâ, ſi in ſecunda condemnetur, tenetur ad fructuum retro perceptorum reſtitutionem. 6. 1. 13. 2.

Dominus reo victo vindicatione, regulariter pretium reſtituere non tenetur, niſi in rem domini verſum ſit. 6. 1. 14. 1.

An in Eccleſia vel Eccleſiaſticis ſive vendentibus, ſive ementibus habeat locum lex 15. C. De Rei vind. 6. 1. 16. *& an ceſſet dicta lex, ſi prioris venditionis fides ſit jurata?* 6. 1. 17.

An dicta lex pertineat ad rem duobus diſtinctè locatam & ſecundo traditam. 6. 1. 18.

Quid ſi liti contra reum inſtituta interveniat tertius rem ſibi vindicans. 6. 1. 19.

Vindicatio à tertio inſtituta non impediet executionem ſententiæ in poſſeſſorio obtentæ. 6. 1. 19. 6.

Rei vindicatio eſt propriè rerum corporalium, ſervitutes. utpote incorporales impropriè vindicantur. 8. 5. 2. 1.

Quomodo rei vindicatio differat à negatoria, 8. 5. 2. 9.

Rei vindicatio generaliter propoſita non excludit vindicationem ex nova cauſa ſupervenientem, niſi fingatur retrò competiiſſe. 44. 2. 9. 5.

RENUNTIATIO.

Epiſcopo amore quietis & contemplationis renuntiare volenti, nequidem de conſenſu Pontificis Canones *permittunt.* 1.18.4.3.

Præter recenſitas cauſas in Cap. 10. ⁜ De renunt. *ſunt & alia ob quas Epiſcopus poteſt renuntiare.* 1. 18. 4. 4.

An jurata renuntiatio filiæ hereditatis paternæ rata ſit? 45. 1. 23. per totum.

An filiâ, quæ jurato renuntiavit hereditati paternæ, ante patrem ſuum moriente, relicti ex ea nepotes ſuccedant avo? 45. 1. 24. per totum.

An teneat jurata renuntiatio non acceptâ dote? 45. 1. 25.

REPUDIATIO.

Vide in verbo Hereditas.

RES.

Res mobilis non poteſt duorum eſſe pro diviſo, niſi rei immobili cohæreat. 8. 2. 6. 8.

RESCRIPTUM.

Reſcripta nec derogant legi municipali, vel conſuetudini, niſi hoc exprimatur. 1.4.4.2.

RES JUDICATA.

An contra rem judicatam ob inſtrumenta poſt reperta. detur reſtitutio in integrum, ex cauſa probabilis ignorantiæ? 42. 2. 21. per totum.

An res judicata ex falſis dolo allegatis idcirco retractetur. 42. 1. 22. per totum.

Res inter alios judicata aliis non præjudicat. 44. 2. 2. 1.

Caſus ubi res judicata alteri nocet. 44.2.3. per totum.

Res eadem quænam hic intelligatur. 44 2. 4. 1.

RESPUBLICA.

Quid ſit Reſpublica? 3. 4. 1. 2.

RESTITUTIO IN INTEGRUM.

Vide in verbo Minor. *Item in verbo* Major.

Reſtitutio hodie conceditur à Curiis Regiis ad ſolam ſupplicationem: & quâ conditione. 1. 16. 7. 3.

Reſtitutio in integrum quid? 4. 1. 1. 1.

In quo differat & conveniat cum Actione. 4. 1. 1. 2.

An remedium reſcindens & reſciſſorium poſſint ſimul cumulari? 4. 1. 1. 3.

Quo ſenſu reſtitutio remedium dicatur extraordinarium? 4. 1. 1. 4.

Reſtitutio non conceditur ob rem minimam. 4. 1. 1. 5.

Quomodo à Prætore reſtitutio in integrum fieret. 4. 1. 1. 6.

Juſta cauſa reſtitutionis. 4. 1. 1. 7.

Reſtitutionis beneficium tranſit ad ſucceſſorem læſi univerſalem. 4. 1. 3. 1.

Beneficium hoc non merâ perſonæ gratiâ, ſed æquitate cauſæ maximè nititur. 4.1.3.2.

Quomodo reſtituatur minor adversùs ſingularem ſucceſſorem ſui emptoris? 4.1.3.3.

Æquius eſt etiam ſucceſſorem minoris ſingularem reſtitui. 4. 1. 3. 4.

De reſtituendo reviſionis impetrante, & ejus rationes. 4. 1. 4. 3.

Reſtitutio quæ fit ratione Juſtitiæ, non impeditur ob jus alteri quæſitum. 4. 4. 8. 3.

Reſtitutionis effectus utrique parti communis eſt, & quomodo. 4. 4. 10. 1.

An in integrum reſtituatur relegatus adversùs damnum per occaſionem abſentiæ quam ſuſtinet, acceptum. 4. 6. 2.

Relegatus etiam contra uſucapionem in integrum reſtituitur: quod limitatur. 4. 6. 2. 2.

Differentia inter relegatum, & eum qui in vinculis eſt quoad reſtitutionem. 4.6.2.3.

An reſtitutio detur majori Reip. cauſâ abſenti quamvis procuratorem reliquit? 4. 6. 3.

Abſens Reip. aut municipii cauſâ, ſi defenſus per procuratorem vincitur, tantum reſtituitur ad appellandum. 4. 6. 3. 5.

Datur reſtitutio in integrum erranti in cauſa ad agendum denuò contra exceptionem rei judicatæ. 44. 2. 9. 2.

An ut judicatum ob falſum retractetur, opus ſit reſtitutione. 44. 1. 15. 8.

RETENTIO.

Qui impendit in rem alienam aut communem, ſuam putans, actionem non habet, ſed retentionem. 3. 5. 2. 8.

Quomodo retentio differat a Compenſatione. 13. 6. 3. 6.

Retentio dotis ob impenſas prohibita eſt à Juliano. 33. 4. 2. 4.

RETRACTUS.

Retractus non poteſt inſtitui die feſto, quòd contentioſa ſit jurisdictionis & juramentum exigatur. 2. 12. 4. 1. & ſeqq.

An remotior cognatus compellere proximiorem poſſit ut ante finem anni vel retrahat vel jure ſuo cedere ſe declaret. 18. 2. fol. 415.

Fructus ante retractum perceptos, quamvis ante venditionem ſatos lucratur emptor, quin jure dominii ſuos fecit percipiendo ante moram. eod.

Annus retractui gentilitio præfinitus à venditione, an demum à traditione incipiat. 18. 2. fol. 417.

Retractui gentilitio de jure locus non eſt pendente conditione, ſecus moribus. 44. 7. 11. 11.

REVISIO.

De reſtituendo reviſionis impetrante, qui ante finem biennii citaverat quidem, ſed Executor diem adſignaverat citato excedentem biennium. 4. 1. 4.

S

SATISDATIO.

Cur ſatiſdatio per pignora fieri non poſſit. 2. 8. 1. 1.

Qui à ſatiſdatione ſint immunes. 2. 8. 1. 2.

Heres inſtitutus cogitur illi qui ſub conditione eſt ſubſtitutus ſatiſdare, pendente conditione, quod non diminuet hereditatem. 2. 8. 3.

Pœna non venientis in Judicium juxta ſatiſdationem. 2. 11. 1. 1.

Offerens ſe pro alio defenſorem, prius ſatiſdare tenetur judicatum ſolvi. 5. 1. 24. 1.

Quod ſi ſatiſdatione acceptâ, actor egerit alia actione aut coram alio judice, non committetur. 5. 1. 24. 2. *Nec committetur contra fidejuſſores ſi defenſore ab uno judice abſoluto, ſententia ab appellato retractetur.* 5. 1. 24. 3.

Quod ſi collegium Judicum prorſus innovetur aliis in locum mortuorum, aut excuſatorum ſubſtitutis, adhuc ſatiſdatio committetur. 5. 1. 24. 6. *Diverſum eſt ſi quis ſatiſdet expreſſis judicum nominibus.* 5. 1. 24. 7.

SENATUSCONSULTUM.

Senatuſconſultum Macedonianum pertinet ad diſciplina publica tuitionem, & ſic ei renuntiare non poteſt filiusfam. 14. 6. 1. 1.

Etiam poſt rem judicatam filiusfam. Senatuſconſulti exceptionem rectè opponet. 14. 6. 1. 4.

Solutum tamen non repetet condictione indebiti, quia naturaliter debebatur: Senatuſconſultum autem tantùm adimit actionem. 14. 6. 1. 5. *quam renuntiatio non reſtituit.* 14. 6. 1. 6.

Si paterfam. factus ſolverit partem mutui quod filiusfam. acceperat, ceſſat in reſiduo Senatuſconſultum. 14. 6. 2. 1.

Quod ſi minorem ſummam ſolvit in partem, ſed ut ſe liberaret, cenſebitur jam tranſactum de reſiduo. 14. 6. 2. 4.

Non tantùm fidejuſſores, ſed & omnes contra quos hac actio inſtitui ſolet, Senatuſconſulti exceptione ſe tuentur. 14. 6. 3. 1. *niſi donandi animo interceſſerint.* 14. 6. 3. 2. *vel patris voluntate.* 14. 6. 3. 3.

Idem eſt, ſi filiusfam, tanquam patris inſtitor ſumpſerit mutuum. 14. 6. 3. 4.

Quid ſi ut extranei inſtitor ſumpſerit mutuum? 14. 6. 3. 5.

Quid ſi pecuniam extranei in rem non converterit? 14. 6. 3. 6.

An in foro conſcientiæ obtineat Senatuſconſultum Macedonianum? 14. 6. 4.

Senatuſconſultum non exhaurit obligationem naturalem. 14. 6. 4. 3. *ſed tantùm ſublatus eſt effectus ei à jure civili tributus.* 14. 6. 4. 4.

SENTENTIA.

Vide in verbo Res judicata.

Definitio ſententiæ. 42. 1. 1. 1.

Sententiæ nomen propriè tribuitur definitivæ: impropriè autem interlocutoriæ. 42. 1. 2. 1.

Sententiam ab alio Judice latam, exequi poteſt Judex territorii, in quo ſunt bona. 1. 10. 3. 2.

An reſciſſo uno ſententiæ capite, poſſit recedi à ceteris? 4. 4. 10. 11.

Invalida eſt ſententia lata in defenſorem ejus, qui falsò putatur ſuperſtes. 5. 1. 6. 5.

An & quando pronuntiatio ſuper poſſeſſione ſit ſententia definitiva? 42. 1. 2. 2.

Quod ſtatuitur de ſententia fortè in Jure Municipali, in dubio non pertinet ad interlocutiones. 42. 1. 2. 3.

Sententia quomodo differat à re judicata? 42. 1. 2. 4. *Quomodo à pronuntiatione Arbitri.* 42. 1. 2. 6.

Sententia ſpeciem aut quantitatem exprimere debet, niſi actus litis connexa ſit. 42. 1. 3. 1.

Non exigitur tamen certitudo in acceſſionibus cauſa principalis. 42. 1. 3. 4.

Sententia definitiva valet, etſi condemnatio vel abſolutio verbis expreſſis non inſerantur. 42. 1. 4. 1.

Sententia ſine cognitione cauſa eſt invalida. 42. 1. 5. 2.

Sententia contra minorem indefenſum lata eſt ipſo jure nulla. 42. 1. 5. 4. *pro ea lata valet.* 42. 1. 5. 5.

Sententia contra eum lata qui morbo ſontico laborat ipſo jure nulla eſt. 42. 1. 5. 8. *Diverſum eſt de morbo non ancipiti.* 42. 1. 5. 9.

In ſententia definitiva proferenda, dum plures ſunt Judices, ſingulos vocare, & quod ſentiant, dicere neceſſe eſt. 42. 1. 6. 1. *An id obtineat in interlocutoria?* 42. 1. 6. 3.

Numeranda ſententia, non ponderanda, ſi Judices diſſentiant; aliud obtinet in teſtibus. Ratio differentia. 42. 1. 6. 5.

Quid ſummatim in ſententia ſpectare Judex debeat? 42. 1. 7. per totum.

Sententia apertè contra jus pronuntiata ipſo jure nulla eſt. 42. 1. 7. 2.

In pronuntiata ſententia Judici nihil licet mutare. 42. 1. 8. 1. *Poterit tamen ſupplere, ſi quid de fructibus, uſuris, vel expenſis fuerit oblitus: dummodò eodem die.* 42. 1. 8. 3.

Sententia pronuntiata Judex ſubſtituere verba quadam poterit ad tollendam obſcuritatem. 42. 1. 8. 4. *item acta eodem die de partium conſenſu delere.* 42. 1. 8. 5.

Sententia interlocutoria revocari poteſt, deprehenſo errore. 42. 1. 8. 8.

Si poſt ſententiam in cauſa criminali aliquid emerſerit, quod ſuadeat pœnam remitti vel mitigari, referendum eſt ad principalem. 42. 1. 8. 6.

Sententia non extenditur ad res vel perſonas ei non inſertas. 42. 1. 9. per totum.

Si plures in ſolidum obligatos ſententiâ ſuâ condemnet Judex, non adjiciendo in ſolidum, ſinguli tantum in aquales partes damnati intelliguntur. 42. 1. 9. 1. *Nec mutabit etſi condemnatio ab actore petita ſit.* 42. 1. 9. 4.

Sententia non prajudicat iis inter quos non eſt judicatum, etſi communitate cauſa connexis. 42. 1. 9. 5. *Niſi ſciverint diſceptari cauſam communem & potuerint prohibere conſortem experiri.* 42. 1. 9. 6.

Sententia effectus eſt actio judicati. 42. 1. 11. 1.

Sententia ex ſummaria cognitione Executoris nec tertio, nec condemnato prajudicat. 42. 1. 18. 5. *Et qua ex ea utilitas.* 42. 1. 18. 6.

SEQUESTER.

Sequeſter juriſpatronatus praſentare non poteſt. 16. 3. 1. 1.

SEPARATIO.

Separatio conceditur creditoribus hereditariis, non & creditoribus heredis: Ratio diverſi juris. 42. 7. 2. 1.

Si debitor in fraudem creditoris ſui ſuſpectam hereditatem adivit, poterit creditor ſeparationem impetrare. 42. 7. 2. 2.

Separatio datur heredi niſi ſit neceſſarius. 42. 7. 2. 3.

Si bona hereditaria prorſus ſint confuſa, ſeparatio denegatur. 42. 7. 2. 5.

Idem erit ſi hereditas bona fide ſit vendita. 42. 7. 2. 6.

Lapſu quinquennii ab adita hereditate creditores à petitione ſeparationis ſecluduntur. 42. 7. 2. 7. *Similiter ſi heredis fidem ſecuti fuêre.* 42. 7. 2. 8.

Separatio prodeſt ſolis impetrantibus. 42. 7. 3. 1.

Effectus ejus eſt, quod impetrantes ab herede recedentes, non habeant ad eum regreſſum hereditate non ſufficiente. 42. 7. 3. 2.

Quid ſi hereditarii errore lapſi ſeparationem petiverint. 42. 7. 3. 4.

Quid juris circa ſeparationem hereditatis fidejuſſoris, adita à debitore principali? 42. 7. 4. per totum.

SERVITUS, SERVUS.

Servitus quid? 8. 1. 1. 1.

Servitus dicitur qualitas legitima, ut diſtinguatur contra naturalem, cum qua tamen ſimilitudinem habet. 8. 1. 1. 2.

Servitus quomodo imponatur. 8 1. 1. 3.

Servitus imponitur pradiis vicinis: qua aliquando proxima eſſe debent. 8. 1. 1. 4.

Debent pradia dominiis diſtingui. 8. 1. 1. 6.

Pradium propriè ſit obnoxium ſervituti, non perſona: excepto tantum caſu ſervitutis oneris ferendi. 8. 1. 1. 7.

Cui ſervitus ceditur, ea quoque conceſſa intelliguntur ſine quibus exerceri nequit. 8. 1. 2. 1.

Non valet conſtitutio ſervitutis non utilis dominanti: non enim ſervitutes inventa ſunt ad amulationem exercendam, ſed ad utilitatem domini. 8. 1. 3. 1.

Servitutem indefinitè fundo impoſitam, utrum dominantis an ſervientis pradii dominus certo loco determinet? 8. 1. 4.

Servitus pradii non recipit diviſionem. 8. 1. 6. 1.

Pradie communi unus dominorum nec imponere poteſt ſervitutem, nec acquirere. 8.1.6.2.

Conſtituta ſervitus pro parte retineri poteſt. Cur? 8.1.6.6.

Aquaductus ferè inſtar uſusfructus dividuus eſt, ſed non propterea dividitur ſervitus. 8.1.6.8.

Cur potius poſſit rem pro indiviſo communem vendere vel pignorare, quam ſervitutem dividere? 8.1.6.9.

Poteſt ſervitus ex die vel ſub conditione promitti, non verò ad diem vel conditionem. 8.1.7.2.

Poteſt ſervituti adjici modus: quippe qui nec præſentaneam ſervitutis conſtitutionem, neque perpetuitatem impediat; ſecus conditio. 8.1.7.5.

Etſi ſervitutum conſtitutiones cum ejuſmodi pactis rejiciat ſubtilitas juris civilis, Æquitas tamen juris prætorii admittit, data exceptione pacti vel doli. 8.1.7.6.

Servitutes aliæ in ſolo conſiſtunt, ut ruſticorum prædiorum, aliæ in ſuperficie, ut urbanorum. 8.2.1.1.

Servitus ruſtica ſola quæſita intelligitur; ideoque perſeverat etſi ſolum mutetur. 8.2.1.2.

Servitus Urbana, reſtituto mox ædificio etiam redintegratur; non tamen quod ſolo inhæreat, ſed quod idem cenſeatur ædificium. 8.2.1.3.

Differentia ſervitutum realium & perſonalium. 8.2.1.4.

Urbanæ ſervitutes ſunt quæ ædificiis competunt etſi ruri ſitis. 8.2.1.5.

Continuum uſum habent ſervitutes Urbanæ, non ruſticæ. 8.2.1.7.

An aliqui à natura deſtinentur ſervituti? 1.1.11.

Si pacto impeditus altius ædificare à vicino obtineam ad 5. pedes altius tollere, modificatio eſt ſervitutis impoſitæ, non acquiſitio nova. 8.2.2.3.

An & quando aquam mundando pavimento per foramen ex triclinio, in vicini aream propellere liceat? 8.2.5.2.

Servitus non poteſt conſiſtere niſi in re quæ perpetua ſit, & uſum ſui ſemper præbere poſſit. 8.2.5.1.

Stillicidium etſi continuum non ſit, eſt tamen perpetuum, ut & alia quæ cauſam habent in natura univerſi. 8.2.5.3.

Quomodo Iter, Actus, & Via ſint ſervitutes perpetuæ. 8.2.5.4.

Quâ ratione conſtitui poſſit ſervitus fumi immittendi. 8.2.5.5.

Servitutum nimis moroſa ſubtilitas Juris Civilis eſt ſublata Jure Prætorio, & Reſcriptis Principum. 8.2.5.6.

Servitus luminum vel ita imponitur, ne præſentes feneſtras vicinus obſcuret, vel etiam futuris cavetur. 8.2.6.1. *non obſtante quòd aquaductus non extendatur ad fundum poſteà acquirendum. Utriuſque ratio.* 8.2.6.2.

Hoc pacto paries oneri ferendo, uti nunc eſt, ita ſit, primâ parte præſens, ſecundâ futurum ſignificat. 8.2.6.5.

Quid ſi quis vendat ædes adjecto hoc pacto ambiguo, Stillicidia uti nunc ſunt, ut ita ſint, quod venditor de ſervitute, quam ædes venditæ debent; emptor de ſervitute quæ illis debetur intelligat? Reſpondendum pro emptore. 8.2.6.6.

Quid ſi quis binas ædes iiſdem tignis tectas, junctaſque vendat diverſis? Tigna uti ſunt, ita maneant. 8.2.6.7.

Duæ ſervitutes eâdem conventione acquiſitæ perinde ſunt, ac ſi conſtitutæ ſeparatim fuiſſent; unde unâ remiſsâ, manet altera. 8.2.6.9.

Utrum liceat oſtium ita conſtitutum habere, ut ejus apertura extra protendatur in publicum? 8.2.7.

Servitutes aliæ prædiorum, aliæ perſonarum. 8.3.1.1.

Quâ ratione prædiales poſſint perſonales eſſe. 8.3.1.2.

An ſervitus aliqua ſit perſonalis dumtaxat, aut prædialis, quandoque pendet à cauſa aut voluntate, aut ſtipulatione impoſitæ ſervituti. 8.3.1.4.

Varii effectus differentiæ inter utramque ſervitutem. 8.3.1.5.

Quamvis pro parte indiviſa acquiri ſervitus non poſſit, ea tamen aliorum dominorum conſenſu ſuperveniente confirmabitur. 8.3.2.1.

Si fundus ſerviens & dominans communicentur, non peribit ſervitus confuſione. 8.3.3.1.

Similiter nec ſi duo ſibi invicem ſervientes communicentur. 8.3.3.2.

At ſi domini fundi communis dominantis, emant ſervitutem, extinguetur ſervitus. 8.3.3.3. *niſi fortè ſeparatus cujuſque eſſet fundus.* 8.3.3.4.

Similiter ſi fundi communis, partem ſuam quis ſocio tradat, ſervitutem imponere poterit. 8.3.3.5. *prout & fieri poterit in diviſione duorum fundorum communium.* 8.3.3.6.

An ſervitus realis acquiri non poſſit vel imponi, niſi ab iis qui prædia habent? 8.4.1.1.

Locis religioſis ſervitus imponi non poteſt, licet in ea jus aliquod haberi poteſt. 8. 4. 1. 3.

Legato uſufructu fundi medii, non acquiritur ſervitus fructuario, per interjacentes fundos iter habentis. 8. 4. 1. 5.

Hereditate quis adeptus eſt prædium ſuo ſerviens; extincta eſt ſervitus: hereditatem dictam vendidit, ſervitutem reſtituit. 8. 4. 2. 1.

Emit quis prædium ſuo ſerviens, extincta manet ſervitus, licet prædium antea ſerviens vendiderit cum pacto, ut quibus eſſet ſervitus, iis maneret ſalva. 8 4 2 2

Vendit quis prædium pactus ſervitutem ut ſibi & vicino ſerviat, ſervitutem in ſolidum acquirit ſibi, nihil vicino. 8. 4 2 4.

Vendit quis duos fundos, neutri ſervitutem imponere poteſt, niſi ante traditionem conſummatam. 8. 4. 2. 5. *Idem juris erit ſi fuerint duobus communes.* 8 4 2. 6.

Vendit quis prædium, ſtipulatus ſervum fore, non excidit jure ſuo, ſi per errorem in traditione id omiſerit. 8 4. 2. 7.

Quid ſi quis vendat prædium aſſerens id Titio ſervire, eique non ſerviat? 8. 4. 2. 8.

Quid ſi alteri ſerviat? 8. 4 2. 9.

Quid ſi non ſit obligatus ad ſervitutem. 8. 4. 2. 10.

An conceſſio precaria ad conſtitutionem, aut remiſſionem ſervitutis valeat? 8 4. 3.

Servitutum nomine duplex eſt actio, confeſſoria & negatoria 8 5. 1. 1

Quid ſingulare in ſervitute oneris ferendi? 8. 5. 1. 2. *& differentia quoad alias ſervitutes?* 8 5. 1. 2.

Servitutes utpote incorporales impropriè vindicantur. 8. 5 2. 1.

Quomodo ſervitus à corpore loci qui eam debet diſtinguatur: & dominus loci pro arbitrio ſuo de eo diſponat, modò ne ſervitutis impediat uſum 8. 5. 2. 2.

Quem ſi impedit, etſi ſervitutem agnoſcat, Confeſſoriâ convenitur. 8. 5. 2. 3.

In ſervitute quis poſſidere dicatur? 8. 5. 2. 5. *Nec poſſeſſio hìc liberat ab onere probandi eum, qui ſervitutem poſſidet: ut in vindicatione liberat.* 8 5. 2. 6.

Servitutis poſſeſſionem ut quis retineat aut recuperet, dantur ei Interdicta Uti poſſidetis aut Unde vi. 8 5. 3. 1.

Quamvis dicatur ſervitutis nullam eſſe poſſeſſionem, eſt tamen ejus quaſi poſſeſſio. 8. 5. 3. 3.

Datur Interdictum Unde vi ad recuperandam ſervitutem prædialem. 8. 5. 3. 4.

Servitutis uſucapionem Lex Scribonia ſuſtulit 8. 5. 4. 1.

Nihil obſtat quo minùs uſucapione prædii acquiras ſervitutem. 8. 5. 4. 2. *aut diuturno uſu.* 8 5. 4. 3.

Veteres Interpretes continuas tantùm ſervitutes præſcribi voluerunt. 8. 5. 5. 1.

Quæ vocentur continuæ? 8. 5. 5. 2. *Quæ diſcontinuæ.* 8 5. 5. 3.

Longo tempore omnes planè ſervitutes præſcribuntur. 8. 5. 5. 7.

Quæ ratio habenda uſus continui vel intermiſſi, ut ſervitus acquiratur vel amittatur. 8. 5. 5. 9.

In uſucapione ſervitutis perſonalis neceſſarius eſt titulus. 8 5. 6 11.

In ſervitute prædiali ſufficit quod quis cum bona fide exiſtimaret ſe uti jure ſervitutis 8. 5. 6. 3. *Titulum ſupplet adverſarii ſcientia* 8 5. 6 4.

Poteſt libertas contra ſervitutem uſucapi, ſed tantum contra urbanam. 8 6. 1. 1.

Servitutes ruſticæ ſolâ negligentiâ utentis amittuntur. 8. 6. 1. 2.

An & hoc circa ruſticas extendendum ſit ex cauſa juſta ignorantiæ 8. 6. 1. 3.

Servitutum urbanorum uſus, non ſolâ negligentiâ amittitur, niſi factum ſervientis interrumpens concurrat. 8. 6. 1. 4. *Ratio differentiæ.* 8 6 1. 5.

In præſcriptione contra ſervitutem urbanam requiritur bona fides, non ita contra ruſticam 8 6. 2. 1.

Favore Religionis jus itineris ad ſepulchrum nonuſu non amittitur. 8 6 2. 3.

Contra ſervitutem ruſticam valebit præſcriptio quamvis adverſarius fuerit vi deturbatus. 8 6. 2 4. *Modò vis non fuerit continua.* 8 6. 2. 4.

Neutra ſervitus extinguitur inuſu precario. 8. 6. 2 6.

In præſcriptione contra ſervitutem ruſticam non requiritur ſcientia adverſarii, ſecus contra urbanam. 8 6. 3. 1.

Sed & tempus ex quo quis cœpit uſucapere libertatem contra ſervitutem urbanam non computatur ſucceſſori, cum ſecus fiat contra ruſticam. 8 6 3 2.

Servitus debita ſed nondum conſtituta, præſcriptione demùm 30. annorum amittitur. 8. 6. 3. 3.

Retinetur ſervitus per quemcunque eâ utentem ut feudo debitâ, etiam cum mala fide retinetur, & quandoque nemine utente. 8. 6. 4. 1.

An per uſum partis conſervetur tota ſervitus? 8 6. 5.

Cur aqua hauſtum habens, nonuſu ſtatuto tempore eum amittat, quamvis ad fontem identidem iverit. 8. 6. 5. 2.

Qui

Qui amplius ultra jus ſervitutis uſurpat, jus ſuum non amittit, ſecùs ſi aliud uſurpat. 8. 6. 5. 3.

An unus ſociorum utendo ſervitute eam conſervet alteri, qui non eſt uſus. 8. 6. 6.

Si fundus dominans regionibus dividatur, quiſque ſuam ſervitutem non utendo amittet. 8 6. 7. 1.

At ſi fundus ſerviens dividatur, & diviſionis linea viam ſervitutis ſecundùm latitudinem dividat, uno utente, alteri non præſcribitur. 8. 6. 7. 2.

Secùs dicendum ſi diviſionis linea viam ſecundùm longitudinem dividat. 8.6.7.3.

Idemque juris erit quomodocumque dividatur fundus, ſi via non erat ab initio certo tractu conſtituta. 8. 6. 7. 4.

Nomen ſervitutis maximè proprium eſt ſervitutibus prædiorum. 33. 3. 1. 1.

Habens iter per fundum alienum, etiam noctu ire poteſt, quod non licet habenti jus tranſeundi per alienam domum. 33. 3 1. 3.

Unde diſcernatur utrum prædio, an perſonæ ſervitus relicta ſit. 33. 3. 1. 5.

SOLVERE, SOLUTIO.

Debitor ſolvens procuratori liberatur, non etiam ſolvens geſtori. 3. 5. 6 9.

Solutum procuratori domino etiam ignoranti acquiritur; ſolum geſtori dum prius ratum habuit. 3. 5. 6. 11.

An debitum in diem certum ante eum ſolvi poſſit invito creditore? 44. 7. 10. per totum.

An ſolutio particularis invito creditore fiat? 46. 3. 1. per totum.

Res plures vel ſumma debita, etſi eodem contractu, rectè ſolvuntur ſeparatim. 46. 3. 1. 6.

Licet debitori partim ſolvere, partim compenſare etiam invito creditore. 46.3.1.7.

Si plures debitoris heredes moriantur uno ſucceſſore communi, an is partes ſolvere poſſit? 46. 3. 2. per totum.

SPONSALIA.

Quæ jure civili vocentur ſponſalia. 23.1.1.1.

Sponſalia de præſenti ſecundùm Canones *à Matrimonio non diſtinguuntur.* 23. 1. 1.2.

Conventio matrimonii inter impuberes Jure Canonum valet ſaltem ut ſponſalia, ſecùs Jure Civili. Ratio diverſi juris. 23.1.1.4.

Contracta ante ſponſalia per ſecutum inutile matrimonium non diſſolvuntur. 23. 1. 1. 5.

Leges prohibent ne tutor aut curator ante redditas rationes, ſibi aut filio per ſponſalia aut nuptias jungat minorem: Canones *id permittunt.* 23. 1.1. 7.

An ſponſalia ante ſeptennium contrahi poſſint à præditis præmaturo intellectu? 23.1.2.

Quid Canones *nomine malitiæ intelligant, idque in ſponſalia non cadere.* 23. 1. 2. 4.

Quid interſit præcocis infantis ſponſalia probari vel improbari. 23. 1. 2. 6.

An & ex quibus ſponſalibus oriatur impedimentum matrimonii? 23. 1. 2. 7.

STATUS.

Quo ſtatu ſit, qui in utero eſt? 1. 5. 1.

Qui in utero eſt pro nato habetur, dum de ejus commodo agitur, non etiam ſi agatur de commodo alterius. 1. 5. 1. 1: *Non habetur pro nato in pactis.* 1. 5. 1 4.

Cauſa in ſuſpenſo eſt donec naſcatur. 1.5.1.2.

Patris an matris conditione liberi cenſeantur? 1. 5. 5.

Inferiori nupta ejus quoque conditione cenſenda. 1. 9. 1. 3.

STATUTA.

Collegia artificum aut negotiatorum poſſunt ſtatuta condere de rebus ad profeſſionem ſuam ſpectantibus 1. 1. 15. 4.

Statuta æquiparantur pactis. 1. 1.18. 5.

Statuta non poſſunt adverſari utilitati publicæ. 1. 1. 18.6.

Statuta artificum aut aliorum ad ſuum quæſtum tantùm aut in favorem paucorum non tenent. 1. 1. 18. 7.

Statuta civitatis ad æmulationem aliarum non tenent. 1. 1. 18. 8.

Tale eſſe probatur ſtatutum Bruxellenſe *prohibens venditionem cereviſiæ* Lovanienſis. 1. 1. 18. 9. Rationes Statuti Bruxellenſis *refelluntur.* 1. 1. 18. 10.

Statuta Magiſtratuum decretis ab ordinis factis æquiparantur. 1. 1. 18. 11.

Unde non ſubſiſtunt niſi à Principe confirmata. 1. 1. 18. 12.

Clericus tenetur ſtatuto laicorum, ſi ipſe eo contra alterum utatur. 2. 2. 4. 5.

STELLIONATUS.

Quo ſenſu judicium ſtellionatus naturam actionis de dolo ſequi dicatur. 3. 2. 3. 5.

STIPULATIO.

Definitio ſtipulationis. 45. 1. 2. 1.

Non contrahitur per nuncium vel epiſtolam. 45. 1. 2. 2.

Mutus, ſurdus & infans ſtipulari non poſſunt. 45. 1. 2. 3. *Septennio tamen major*

Digitized by Google

validè ſtipulatur. 45. 1. 2. 5.

Perſona incapaces per ſervos ſtipulari poſſunt. 45. 1. 2. 6.

Cur ſtipulatio inutilis non valeat ad pactum, ſicuti inutilis acceptilatio. 45. 1. 2. 8.

Si ſtipulator de alio ſenſerit fundo, de alio promiſſor, quid juris. 45. 1. 2. 9.

An imperſonalis promiſſio valeat? 45. 1. 3. per totum.

Regula circa ſtipulationem de congruentia ſenſus in diverſitate verborum. 45. 1. 4. pee totum.

Regula de incongruentia reſponſionis in ſtipulatione. 45. 1. 5. per totum.

Stipulanti ſimpliciter ſpondens ſub conditione, vel econtra nihil agit. 45. 1. 5. 1.

Si ſtipulator in continenti acceperit reſponſum non vitiat diverſitas. 45. 1. 5. 6.

Inventa ſtipulatio ad firmandas nudas pactiones. 45. 1. 1. 3.

Valet ſtipulatio quâ mulier, nihil in dote habens divortio facto 100. dotis nomine dari petit. 45. 1. 1. 5.

Si ſtipulanti Stichum promiſeris Stichum & Pamphilum valet circa Stichum ſtipulatio. 45. 1. 5. 10. Idem in caſu converſo. 45. 1. 5. 11.

Sed ſtipulanti Stichum vel Pamphilum, promittens Stichum nihil agit. 45. 1. 5. 12.

Decem vel 20. ſtipulanti rectè promittuntur decem. 45. 1. 5. 13.

De continuitate reſponſionis in ſtipulationibus. 45. 1. 6. per totum.

Quatenus faciendi ſtipulatio committatur in ſolidum, vel pro parte committatur. 45. 1. 12. pee totum.

Dum plures ſunt ſtipulatores, is tantùm agit, contra quem peccatur. 45. 1. 12. 1.

Stipulatio liberalitatis animo facta inter conjuges morte promittentis non confirmatur. 24. 1. 15. 1.

STUPRUM.

Quomodo hodie ſtuprum coërceatur. 48. 5. 3.

Stuprator tenetur vitiatam ducere, vel ſi ejus pater nuptiis repugnet dotare. 48. 5. 3. 1.

Si ſtuprator nuptias recuſet, ad quid teneatur in foro conſcientia? 48. 5. 3. 2.

Ad quid in foro contentioſo? 48. 5. 3. 3.

Quid ſi vitiata recuſet nuptias? 48. 5. 3. 4.

SUBSTITUTIO.

Subſtitutionis varia ſignificationes. 28. 6. 1. 1. & ſeq.

Differentia inter ſubſtitutionem directam & fideicommiſſariam. 28. 6. 1. 4.

Subſtitutio fideicommiſſaria tantum impropriè dicitur ſubſtitutio. 28. 6. 1. 5.

Differentia inter ſubſtitutionem directam & fideicommiſſariam dum filiusf. præteritus eſt vel exheredatus. 28. 6. 1. 6.

Duplex ſubſtitutionis definitio. 28. 6. 1. 7.

Nemo ſibi ipſi ſubſtitui poteſt. 28. 6. 1. 11.

Directa ſubſtitutio alia vulgaris alia pupillaris. 28. 6. 2. 1.

Quid ſit ſubſtitutio quaſi pupillaris? 28. 6. 2. 2.

Quid ſubſtitutio militaris. 28. 6. 2. 3.

Quid compendioſa. 28. 6. 2. 4.

Quid duplex, quid reciproca? 28. 6. 2. 5.

Si vivo teſtatore decedat inſtitutus ſit locus vulgariter ſubſtituto & quare? 28. 6. 2. 6.

Quid juris ſi pater filio ſubſtituerit, qui poſt mortem inſtituti natus erit. 28. 6. 2. 7.

An ſi ſervo communi inſtituto unus repudiet hereditatem, locus fiat ſubſtituto, an juri accreſcendi? 28. 6. 2. 8.

An ſi ſecundus primo inſtitutus ſit, ſecundo autem tertius, is tacitè & primò ſubſtitutus intelligatur, ita ut à primi quoque, non tantum ſecundi deficientis portione excludat quartum? 28. 6. 3.

Cur mater ſubſtituta filia exheredata, eique ſuperviveus, non ſuccedat in bona filii cui pater filiam ſubſtituerat? 21. 6. 3. 4.

Si minor contra aditam à ſe hereditatem in integrum reſtituatur, an admittatur vulgariter minori ſubſtitutus? 28. 6. 4.

Si filiusfam. ab extraneo inſtitutus nolit hereditatem adire, patre jubente, utrum is præferatur ſubſtituto. 28. 6. 6.

An inſtitutus habens ſubſtitutum, & intra deliberandi tempus moriens, ſibi delatam hereditatem tranſmittat ad ſucceſſorem, qui eam poſſit adire excluſo ſubſtituto? 28. 6. 7.

Cur pater non utatur beneficio legis contra ſubſtitutum filio, dum is repudiat hereditatem. 28. 6. 7. 6.

An vulgaris ſubſtitutus impediat tranſmiſſionem ex jure ſuitatis? 28. 6. 8.

Subſtitutio pupillaris unum cenſetur cum paterno teſtamentum, quia unica ſolemnitas ſufficit. 28. 6. 9. 1. Quo reſpectu duo teſtamenta dicantur. 28. 6. 9. 4.

Pater non poteſt filio pupillariter ſubſtituere niſi ſibi aliquem inſtituerit heredem. 28. 6. 10. 1.

In ſubſtitutione pupillari neceſſariò ab inſti-

tutione

Google

tutione incipiendum, ſi filius exheredetur: ſecus ſi inſtituitur. 28. 6. 10. 2.

Cur exheredari filius ante cujuſquam inſtitutionem poßit: non autem ei exheredato pupillariter ſubſtitui? 28.-6. 10. 5.

Solus pater vel avus pupillariter ſubſtituunt; iiſque ſolis quos in patria habent poteſtate, & mortis tempore habebunt. 28.6.10.6.

Subſtitutio pupillaris non poteſt egredi terminos pubertatis. 28. 6. 11. 1.

Si ſubſtitutio pupillaris ultra ſe extenderit, uſque ad pubertatem dumtaxat ſubſiſtet. 28 6. 11. 2.

Differentia inter pupillarem ſubſtitutionem & fideicommiſſariam. 28. 6. 12.

Subſtitutio fideicommiſſaria quoad formam liberior eſt pupillari, effectu tamen anguſtior. 28. 6. 12. 1.

Subſtitutus ex fideicommiſſo tantum capit ea bona, quæ ultimo patris judicio ad filium pervenerunt. 28. 6. 12. 4.

An ex ſubſtitutione poßit pupilli hereditatem obtinere qui paternam repudiavit? 28. 6. 13.

Filio ex parte inſtituto, coheres ſubſtitutus pupillariter non poteſt repudiata teſtatoris hereditate, impuberi ſuccedere. 28.6.13.9.

Quatenus expreſſa vulgaris tacitè pupillarem & hæc illam contineat. 28. 6. 14.

Si quis duos filios impuberes invicem ſubſtituit utrumque caſum comprehendit; ſi puberem & impuberem tantum vulgariter ſubſtituit. Ratio utriuſque. 28. 6. 14. 4.

Si ſeparatim ſubſtituat filio puberi impuberem vulgariter, & impuberi puberem pupillariter, huic pupillari inerit tacita vulgaris. 28. 6. 14. 5.

Quid ſi impuberi puberem ſubſtituerit vulgariter, an ſub vulgari comprehendetur & pupillaris? 28. 6. 14. 6.

Quid ſi duobus impuberibus uni pupillariter, alteri vulgariter ſubſtituit, an utrobique duplex intelligitur ſubſtitutio? 28. 6. 14. 7.

An ſublata pupillari ſubſtitutione, valeat adhuc ei incluſa tacita vulgaris & conſervet teſtamentum; ita ut ſubſtitutus adire inde hereditatem poßit? 28. 6. 15.

Si miles directò ſubſtituendo egreſſus eſt annos pubertatis, an & quatenus id valeat? 28. 6. 16. Quid intelligatur per verba directa. 28. 6. 16. 1.

Ultra pubertatem non licet pagano directis verbis ſubſtituere, militi ex privilegio licet. 28. 6.16.2.

Quo caſu ſubſtitutus filio ante pubertatem defuncto, ſuccedit vi directa ſubſtitutionis, poſt pubertatem verò jure fideicommißi. 28.6.16.3.

Pagani directa ſubſtitutio pupillaris ultra pubertatem ne quidem valet in vim fideicommißi. 28. 6. 17. 1.

Qui directo ſubſtituit non habet animum fideicommittendi. 28.6.17. 2.

Quomodo compendioſa ſubſtitutio à pagano fiat. 28. 6. 18. 1.

Unde compendioſa vocetur? 28. 6. 18. 2.

Cur pupillaris non ſit compendioſa? 28. 6. 18. 3.

Effectus compendioſæ ſubſtitutionis. 28.6. 18.4.

An tacita pupillaris excludat matrem pupilli ab ejus ſucceßione? 28. 6. 19.

An mater per pupillarem ſubſtitutionem à ſucceßione filii excluſa, legitimam inde petere poßit? 28. 6. 20.

In ſucceſſorem ſuum moriens ſubſtitutus non tranſmittit jus ſubſtitutionis adhuc pendentis. 28. 6. 21. 1.

Idem obtinet in ſubſtitutione reciproca. 28. 6. 21. 2.

De interpratatione ſubſtitutionis, Quiſquis mihi heres erit. 28. 6. 22.

Formula ſubſtitutionum. 28.6.22.1.

Subſtitutus repudiatâ ſubſtituentis hereditate, pupilli conſequi non poteſt. 28.6.22.2.

Caſus quo ſubſtitutus rectè ſuſcipit hereditatem ſolius pupilli & è converſo. 28. 6. 22. 3.

Quas partes ex inſtitutione, eaſdem ex ſubſtitutione habebunt. 28. 6. 22. 4.

Si quid vi conjunctionis uni accrevit, eatenus creſcet & portio ejus in ſubſtitutione. 28. 6. 22. 5.

De ſubſtituto ei qui ex pluribus noviſſimè moreretur. 28. 6. 23.

In ſubſtitutionibus ſic interpretandum eſt, ut vitio remoto ſalva ſit diſpoſitio. 28. 6. 24.1.

In parte hereditatis ex ſubſtitutione pupillari delata quid juris ſit circa rationem Falcidiæ? 28. 6. 25. 1. Et intellectus Regula: Portio libera accedens oneratæ, eidem confunditur & proficit legatariis: at portio onerata accedens liberæ, eidem non permiſcetur, ſed ſeparatim rationem Falcidiæ inducit. 28. 6. 25. 3.

Relictum ab inſtituto etſi non diſertè repetitur, à ſubſtituto tamen pro repetito habetur. 30. 1. 29.9.

Subſtitutus excludit Fiſcum, ſi inſtitutus ante aditam hereditatem, eâ ſe indignum ſuo delicto reddit. 34. 9. 1. 1.

An ſi rogatus hereditatem reſtituere poſt mortem, profiteatur vitam Monaſticam, Monaſterium excludat ſubſtitutum? 35. 1. 4.

Quid requiratur ut ſubſtitutus etiam in expreſſa conditione excludatur à Monaſterio. 35. 1. 4. 4.

Si pupillo qui paternâ hereditate ſe abſtinuit, in bona aliunde acquiſita ſucceſſerit ſubſtitutus ei pupillariter, an ea à creditoribus patris pupilli poſſideri poſſint? 42. 6. 7. per totum.

SUPELLEX.

Vide in verbo Legatum.

Definitio ſupellectilis explicata 33. 10. 1. 4.

Species ſupellectilis Cujacius optimè enumerat. 33. 10. 1. 5.

An capſæ & armaria quibus adſervantur libri & veſtes ſint in ſupellectile? 33. 10. 1. 6.

SUPPLICIUM.

Supplicium praegnantis differtur, & quare. 1. 5. 1. 3.

SYNDICUS.

Syndico condemnato, actio judicati in civitatem dirigitur. 42. 1. 12. 1.

Quid ſi Syndicus de mandato civitatis pecuniam mutuam ſumpſit & probetur in rem civitatis verſam eſſe. 42. 1. 12. 3.

T

TEMPUS.

Diſtinctio temporis continui & utilis. 44. 3. 2. per totum.

Tempus utile non currit ignoranti, niſi ignorantia fuerit diſſoluta. 44. 3. 2. 6.

In dubio omne tempus continuum æſtimatur. 44. 3. 2. 8.

TERMINI, LIMITES.

Si in conſtitutione limitis diſcordetur, eliget dominus prædii dominantis, quamdiu debitor, cui electio regulariter competit, aut arbiter non determinavit. 8. 1. 4. 3.

Si in limite adſignando non conveniant, arbiter à Magiſtratu datur: nec variare licet domino prædii ſervientis. 8. 1. 4. 4.

Si tam anguſtus limes ab initio in viam ſit conſtitutus, ut jumentum vel vehiculum agi nequeat, an ſaltem pro ſervitute itineris valeat? 8. 1. 5.

TESTAMENTUM.

Teſtandi libertas ad jus gentium referenda eſt. 28. 1. 1. 3.

Teſtari non poteſt deportatus, etſi jus gentium retineat. 28. 1. 1. 4.

Teſtamento miſceri non poteſt contractus. 28. 1. 2. 1.

Moribus Belgii teſtamenta mixturâ contractus non vitiantur. 28. 1. 2. 5.

Teſtamentum filiifam. cum conſenſu patris conditum, adjectâ clauſulâ codicillari, ut ſi non poſſit valere ut teſtamentum, valeat cujuſcunque ultima voluntatis jure, valet vi donationis mortis causâ. 28. 1. 3. 1.

Ad teſtandum ſufficit ſanitas mentis tempore teſtamenti morbo corporis non perturbata. 28. 1. 4. 1. *Non tamen requiritur perfectio prudentia naturalis.* 28. 1. 4. 2.

Cur leges citius ad teſtamenti factionem admittant quam ad alienationem inter vivos. 28. 1. 4. 4.

An ob omiſſionem anni & diei invalidum ſit teſtamentum? 28. 1. 6.

Regulariter teſtamento teſtes adhiberi poſſunt qui in judicio admittuntur & vice verſâ. 28. 1. 7. 1.

De teſtimonio cognati in teſtamentis. 28. 1. 7. per totum.

An deficiat teſtamentum mortuo uno ex teſtibus teſtamentariis ante teſtatorem vel ante apertas tabulas, & recognitionem ſigillorum. 28. 1. 8.

An valeat teſtamentum, quod ſubſcriptiones teſtium & teſtatoris continet in ſeparata charta teſtamento circumvoluta? 28. 1. 9.

Teſtamentum aliud imperfectum ob defectum in voluntate exprimenda: idque ne quidem valet in expreſſis. 28. 1. 10. 1. *Aliud ob defectum alicujus ſolennitatis quod non valet niſi adjecta ſit clauſula codicillaris.* 28. 10. 2.

Teſtamentum imperfectum ratione voluntatis ex communi opinione non valet in piam cauſam nec inter liberos. 28. 1. 10. 7.

De teſtamento parentum imperfecto. 28. 1. 11.

Permiſſum eſt parentibus inter liberos teſtari ex ſolo ferè Juris Gentium præſcripto. 28. 1. 11. 1. *In quo uberius habent privilegium quàm milites.* 28. 1. 11. 3.

Teſtamentum parentum extra liberos olim ferè erat inutile, & quomodo hoc deinde reſtrictum ſit. 28. 1. 11. 4.

An teſtamentum parentum inter liberos ſine omnibus teſtibus valeat? 28. 1. 12.

An

Au valeat teſtamentum patris inter liberos imperfectum, qni obiit ante adventum Notarii & teſtium, quos acciverat celebrando teſtamento. 28. 1. 13.

Utrùm liberi ex teſtamento parentum imperfecto, au verò ab inteſtato ſuccedant? 28. 1. 14.

Imperfectnm parentum teſtamentnm inter liberos non revocatnr niſi teſtamento. 28. 1. 15. 1. *Et quidem diſertè ei derogando.* 28. 1. 15. 2.

Teſtamentnm militis privilegiarinm intra annum miſſionis revocatur. 28 1. 15. 3.

An in teſtamento imperfecto parentum inter liberos omnimoda æqualitas deſideretnr? 28. 1. 16.

Au teſtamentnm parentis inter liberos Notis conceptum valeat. 28. 1. 17.

Soli militi conceſſum Notis teſtari: quod malè extenditnr ad quamcunque piam cauſam. 28. 1. 17. 4.

Valebit teſtamentnm ſi non Notis antiquis, ſed hodie nſitatis fuerit conceptum. 28. 1. 17. 6.

An in teſtamento ad pias cauſas mulier poſſit eſſe teſtis? 28. 1. 18.

Invalidum eſt teſtamentum liberis & poſthumis ſuis præteritis aut non ritè exheredatis. 28 2. 1. 1.

Ab initio qnidem, ob præteritionem ſui heredis; at poſthumi præteriti nativitate demum rumpitur teſtamentum. 28. 2. 1. 2.

Teſtamentnm tantùm reſcinditur ex causa inofficioſi. 28. 3. 1. 2.

Qnando teſtamentnm dicatur injuſtum. 28. 3. 1. 3. *Quando rumpi.* 28? 3. 1. 4. *Quando irritum fieri.* 28. 3. 1. 5.

Teſtamentum militare teſtatore poſt annum miſſionis defuncto huc pertinet. 28. 3. 1. 6.

Teſtamentum prius rumpitur poſteriore etiam imperfecto ex cauſa privilegiaria. 28. 3. 2. 1.

Valebit ntrumque ſi in poſteriore teſtator rogavit inſtitutos, nt prius conſervent. 28. 3. 2. 2.

Teſtamentum prius rumpitur etſi ex poſteriore nemo heres exſtiterit, modò aliquo eventu exiſtere potuit. 28. 3. 2. 3.

Filio ſuo præterito nec convaleſcit teſtamentum etſi is ante teſtatorem decedat, nec rumpit teſtamentnm prius. 28 3. 4. 2.

An convaleſcat teſtamentum, ſi filiusf. præteritus abſtineat hereditate patris. 28. 3. 5.

Teſtamentnm rigore Juris non confirmatur; etſi filiusf. præteritus hereditate abſtineat. 28. 3. 5. 3.

In teſtamentis quæ deleri, quæ induci, quæ inſcribi dicantur. 28. 4. 1. 1.

Conſultò deleta vel inducta a teſtatore pro non adſcriptis habentur. 28. 4. 1. 2.

Et quamvis ex tali teſtamento poſſeſſorinm remedinm denegetnr inſtitnto; non tamen & petitorium? 28. 4. 1. 3.

Qnid ſi dubitetur an teſtator, an alius deleverit 28. 4. 1. 5.

Si teſtator per errorem ſcribat ſe quid induxiſſe vel ademiſſe nihil agit. 28. 4. 1. 8.

Ante teſtamenti perfectionem deleta ita ut legi non poſſint ſive conſultò ſive inconſultò ipſo jure non debentur. 28. 4. 1. 9.

Eodem teſtamento adimi hereditas poteſt ante teſtamenti conſummationem. 28. 4. 2. 1.

Diverſnm in teſtamento jam completo: niſi elogium accedat, quo heres deſignetur indignus. 28. 4. 2. 2.

I e toto teſtamento inciſo vel deleto. 28. 4. 3.

Quomodo differat inductio vel deletio teſtamenti ab ademptione. 28. 4. 3. 1.

Si idem teſtamentum duobus exemplaribus ſit confectum, unius inciſio vel deletio alteri non nocet. 28. 4. 3. 3. *Diverſum eſt, ſi principali abolito ſolum exemplum ſuperſit.* 28. 4. 3. 4.

Aut ſi teſtator ex duobus æquè principalibus unum corrupit ea mente, ut inteſtatus decederet; ſed proximis ab inteſtato incumbit probatio. 28. 4. 3. 5.

Teſtamento non nocet inductio nominis unius plurium heredum. 28. 4. 4. 1.

Quod ſi teſtator omnium heredum nomen cancellavit, profeſſus id ſe feciſſe ob offenſam unius, cancellatio ad unum limitatur. 28. 4. 4. 2.

Teſtamentum ipſo jure vitiatur ſigillis per teſtatorem conſultò turbatis. 28. 4. 6. 3.

In definitione pubertatis circa teſtamenti factionem & finem pupillaris ſubſtitutionis ſufficit ultimum diem attigiſſe. 44. 3. 4. 4.

Verba enuntiativa per modum cauſæ in teſtamento prolata valent ad diſpoſitionem tantum ope exceptionis. 44. 4. 8. 4.

TESTIMONIUM, TESTIS.

Patronus, Procurator compellnntnr producente adverſario dicere teſtimonium, quia non reperiuntur prohibiti vel excuſati. 22. 5. 1. 1.

Si unus teſtium adfirmet 50. *mutuo data, alter* 100. *tertius* 200., *an mutuum ſit probatnm uſque ad* 50.? 22. 5. 2. *An ſaltem non ſufficiat ad deferendum actori ju-*

jusjurandum ſuppletorium? 22. 5. 2. 4.
An ex conſenſu litigantium nnius teſtimoninm faciat plenam fidem? 22. 5. 3.
An ſi Rens mutuum in totum inficiatnr convincitnr duobns teſtibns, ignorantibns tamen qnantitatem, actori de ea deferendum ſit jnsjurandum? 22. 5. 4.
An teſtis qni in eodem judicio contraria affirmavit, in utroque fidem amittat? 22. 5. 5.
Teſtinm ſcripta declaratio, etſi vera, non valet in judicio, ſed ipſi coram audiendi. 3. 2. 5. 2.
Qno ſenſn cognatio aliquid de teſtimonii fide diminuere dicatur. 28. 1. 7. 9.

TORTURA.

Vide in verbo Quæſtio.
Si mulier & mas idem delictum commiſerunt, mulier prius torquenda. 1. 5. 2. 18.

TRADITIO.

An ex duobus emptoribns aut donatariis Principis potior ſit poſterior ſi ei priori res tradita? 6. 1. 15.

TRANSACTIO.

Deſcribitur tranſactlo. 2. 15. 1. 1. *Vocatur deciſio, & qnare.* 2. 15. 1. 2.
Differentla tranſactionis à pactis. 2. 15. 1. 3.
Qnandonam adminiculo ſtipulatlenis tranſactio fiat contractus nominatus. 2. 15. 1. 4.
Qnandonam lnnominatus. 2. 15. 1. 5.
Cur tranſactione interpoſitâ inter debitorem principalem & creditorem, fidejuſſor liberetur etlam condemnatns. 2. 15. 2. 6.
Fruſtra tranſigit occiſor patris cum filiis, excluſis filiabns. 1. 5. 2. 17.
Tranſactio ſuper crimine patrato non prajudicat vlndicta publica. 2. 14. 7. 2.
Tranſigens cum criminoſo, compelli poteſt ad teſtandum: nti & qui ſilentii fidem juravit. 2. 14. 7. 3.
Quid ſi ex duobns de crimine conſciis unus tranſegit? 2. 14. 7. 4.
Non fit tranſactio niſi ſuper lite vel re controverſa. 2. 15. 5. 1.
Unde non fit ſuper judicato, ſi partibns conſtat, niſi incertitudo remaneat. 2. 15. 5. 2.
Si nnus tranſigentium judicati conſcins id alterum celet, invalida eſt tranſactio ob dolnm. 2. 15. 5. 6.
Tranſactio vitioſa non valet in vim pacti, ſecus acceptilatio. Ratio differentia. 1. 15. 5. 11.
Ex verbis colligendum an tranſactio, an donatio intervenerit. 2. 15. 5. 12.
Quo ſenſu tranſactio & res judicata æquiparentur. 2. 15. 5. 13.
An probibitio tranſactionis ſine cognitione Pratoris, ſuper alimentis futurorum annorum relictis ultima voluntate, pertineat etiam ad pactionem. 2. 15. 6.
De alimentis prateritis aut inter vivos conſtitutis rectè tranſigitur. 2. 15. 6. 2.
Cnr minus de alimentis tranſigere liceat, quam de aliis relictis. 2. 15. 6. 6.
Tranſactio patris de adventitiis, ſine conſenſu filii puberis irrita eſt, niſi ad ejns ntilitatem ſpectet. 2. 15. 7. 4.
Nec aliter tutori aut curatori licet tranſigere. 2. 15. 7. 2.
Ut valeat tranſactio, ſufficit opinione tranſigentinm rem eſſe dubiam. 2. 15. 7. 6.
Secùs nt minori aut filiof. prajudicet. 2. 15. 7. 7.
Tranſactio non magis reſcinditur ob laſionem quàm res jndicata. 2. 15. 8. 1.
Non reſcinditnr tranſactio ex l. 2. C. De reſcind. vend. 2. 15. 8. 6.
Comparatio Tranſactionis cum emptione venditione in ordine ad reſciſsionem perperam adducta. 2. 15. 8 7.

TRANSMISSIO HEREDITATIS.

Vide in verbo Hereditas.

TREBELLIANICA.

An filius fideicommiſſo oneratns deducat ſupra legitimam etiam Trebellianicam Jure Civili? 35. 2. 6.
An ex aſſe inſtitutus creditor à debitore, juſſuſque reſtitnere alteri hereditatem, deducat creditum ſupra Trebellianicam? 36. 1. 3.

TUTELA, TUTOR.

Qnid tntela dativa? 26. 5. 1. 1.
Ei ſoli competit dare tutorem cui nominatim id lex conceſsit. 26. 1. 1. 1.
Unde beneficio legis competit tutoris datio, etiam iis quibus nulla prorſus eſt juriſdictio. 26. 1. 1. 2.
Proinde tutoris datio delegari alteri non poteſt. 26. 1. 1. 3. *Nec legatus Proconſulis dat tutores niſi ſolo legis beneficio.* 26. 1. 1. 4.
Dum Magiſtratus municipales jubentur à Praſide dare tutores non delegantur, ſed jnbentnr exercere poteſtatem quam lex conceſsit. 26. 1. 1. 5.

Qui

Index Rerum & Verborum.

Quo ſenſu dicatur Magiſtratus ſecundùm ſuam juriſdictionem dare tutores. 26.1.1.6
Quo ſenſu dicatur pertinere ad officium jus dicentis, dare tutores. 26. 1. 1. 7.
Ex ſtatu Juris Romani manârunt Collegia, quæ pupillis & minoribus de tutore vel curatore proſpiciunt. 26. 1. 1. 8.
Tutor pupillo furenti dandus eſt. 26. 1. 2. 1.
Ex adminiſtrata per filiumfam. tutela pater rectè convenitur de peculio vel in rem verſo. 26. 1. 3. 1.
Etiam convenietur in ſolidum ſi tutelam agnovit. 26. 1. 3. 2.
Teſtamentarii tutores, alii honoris, alii notitia causâ dati, aliis adminiſtratio committitur. 26. 2. 1. 1.
Quis tutor notitia causâ datus. 26. 2. 1.2.
Quis tutor honorarius. 26. 2. 1. 3.
Utraque hac tutela non computatur ad deprecandam quartam. 26. 2. 1. 4.
Tutores notitia & honorarii tenentur pupillo in ſolidum, ſi malè adminiſtrantes non curârint removeri. 26. 2. 1. 5.
Tutori honorario & notitia causâ dato rectè ſolvunt creditores. 26. 2. 1. 7.
Tutor honorarius aliquando accipitur pro dato à Magiſtratu. 26. 2. 1. 8.
Tutor non eſt qui ſeipſum teſtamento tutorem ſcripſit. 26. 2. 2. 1.
At ſi cum aliis ſe tutorem ſcripſit, ut curator ejus adjungetur. 26. 2. 2. 2.
Nec audietur ſi ſe ultro à tutela excuſare voluerit. 26. 2. 2. 3.
Tutoris datio invalida eſt, niſi perſona tutoris certa deſignetur. 26. 2. 3. 1.
Probatio tutoris hac in parte quandoque conjecturis impletur. 26. 2. 3. 3.
Tutoris datio etiam eſt invalida ſi incerta ſit perſona cui datur. 26. 2. 3. 6.
Validè tamen filio, Titio, aut Sempronio tutor datur. Nam disjunctio pro conjunctione accipitur. 26. 2. 3. 7.
At ſi teſtator adjunxit, utri eorum volet, tutor eſto: datio ob incertitudinem non valet. 26. 2. 3. 8.
Quod ſi Titio filio tutorem dedit ſi is vellet: datio ſubſiſtit, ſed tutela conditione ſuſpenditur. 26. 2. 3. 9.
Qui filiis tutorem dedit etiam filiabus dediſſe cenſetur. 26. 2. 4. 1.
Tutela teſtamentaria datio ſæpe olim erat invalida, ſed authoritate Magiſtratus ex æquitate confirmari cœpit. 26. 3. 1. 1. Quomodo illa confirmatio fiat. 26. 3. 1. 2.
Tutor aut curator à patre inutiliter filio datus, confirmatur ſine inquiſitione: quod limitatur. 26. 3. 2. 1.
Quod ſi filio naturali cui nihil ex bonis reliquit, tutorem dedit: ſine inquiſitione non confirmabitur. 26. 3. 2. 2.
Tutor à matre datus confirmatur prævia inquiſitione. 26. 3. 3. Et quidem decreto, ſi ei datus eſt quem mater heredem inſtituit. 26. 3. 3. 2.
Quo ſenſu mater tutorem dare poſſe dicatur, & an patri præcipuum exheredato tutorem dare? 26. 3. 3. 3.
Tutor datus à matre, inquiſitione probatus non ſatisdat. 26. 3. 3. 4.
Tutor ab extraneo datus ita demum confirmatur, ſi is qui dedit patri charus extitit, & inquiſitio tutorem datum non redarguit. 26. 3. 4. 1. nec hic tutor ſatiſdare tenebitur. 26. 3. 4. 2.
Tutores legitimi ipſo jure exiſtunt: & quis hujus rei effectus? 26. 4. 1. 1. hodie contrarius uſus obtinet. 26. 4. 1. 2.
Magiſtratus Municipalis non dat tutorem niſi incola & incolam: at Præſes provinciali dat etiam non municipem. 26. 5. 1. 2.
In dando tutore vel curatore magis ſpectanda probitas quàm opes vel dignitas. 26. 5. 2. 1.
Tutores ſuſpecti à tutela arcendi: qui pro ſuſpectis habendi? 26. 5. 2. 2.
Prætor ſeipſum tutorem curatoremve dare non poteſt. 26. 5 2. 4. Collegam ſuum rectè tutorem conſtituet. 26. 5. 2. 5.
Quo fine tutor ſubjectus eſſe debeat dantis juriſdictioni? 26. 5. 2. 6.
Etiam Decuriones unum ex collegis creare tutorem poſſunt. 26. 5. 2. 7.
Et Senatores plebeis, Plebeique Senatoriis dantur tutores. 26. 5. 2. 8.
Ingenuus libertini Tutelam non tenetur ſuſcipere. 26. 5. 2. 9.
Qui pro Tutore fidejuſſit, rectè eidem contutor adjungitur. 26. 5. 2. 10.
Si puberi Tutor detur, decretum ipſo jure nullum eſt. 26. 5. 3. 1. Idque procedit ſive palam ut adulto detur, ſive Magiſtratus erraverit in ætate. 26. 5. 3. 2.
Nec valebit, ſi tutorem habenti, ſed abſentem, tutor detur tanquam non habenti. 26. 5. 3. 3.
Tutori qui non ſufficit adminiſtrationi adjungendus curator. 26. 5. 3. 7.
Uno Tutorum deficiente Tutor dabitur vel curator. 26. 5. 3. 8.
At non in locum Tutoris v. g. temporariè exulis (aliud ſi perpetuò) ut curator datur,

ita dabitur vel tutor. 26. 5. 3. 9.

Tutor & abſens, & abſenti dari poteſt, curator in litem non niſi præſens & præſenti. 26. 5. 3. 12.

Ei qui in utere eſt curator datur, non tutor. 26. 5. 3. 6.

Qui poſtulare tutorem poſſint? Qui teneantur? 26. 6. 1. 1.

Quid ſi quis non jure tutor datus, adminiſtrationi ſe immiſcuit, eamque comperto errore cupit deſerere. 26. 6. 1. 2.

Acturus contra pupillum quandonam ei tutorem petere poſſit? 26. 6. 1. 3.

Tutelâ defunctus adultum monebit, ut ſibi curatorem petat, eo ceſſante ipſe petet. 26. 6. 1. 4.

Quod ſi tutor non conſentienti curatorem petiit, periculum adminiſtrationis ad tutorem pertinebit. 26. 6. 1. 6.

Mater filio impuberi tutorem idoneum petere tenetur, aliàs privabitur ſucceſſione. 26. 6. 2. 1.

Eadem pœna tenetur ſi ſciens inidoneos petiit. Qui idonei? 26. 6. 2. 3.

Idem obtinet ſi perſunctoriè petiit; id agens ne ſub tutela liberi eſſent. 26. 6. 2. 4.

Item ſi tutores ex teſtamento patris non valde datos non petiit confirmari 26. 6. 2 5.

Vel ex validè datis uno ſe excuſante, non nominavit alium ſubſtituendum 26. 6. 2. 6.

Tutori aut Curatori adminiſtrare non licet niſi confecto inventario. 26. 7 1. 1. *Alias tenetur ad æſtimationem damni dati Jurejurando adoleſcentis taxandum.* 26 7. 1, 2.

Tutori quomodo inventarium conficiendum? 26. 7. 1. 3.

Non ſolus Tutor ſed quilibet bonorum adminiſtrator inventarium conficere debet. 26. 7. 1. 5. *Non tamen Curator ad lites.* 26. 7. 1 6.

An & quando pater ad confectionem inventarii teneatur. 26. 7. 1 7.

Quid de matre tutrice? 26. 7. 1. 8.

Quando adminiſtratio tutelæ utilius committatur, ſi plures ſint tutores 26. 7 2. 1. *Tutelæ adminiſtratio in ſolidum fere committitur illi, cui teſtator eam delegavit, niſi utilitas minoris aliud requirat.* 26 7. 2. 2. *Vel præſcriptum teſtatoris forma communis juris repugnet.* 26. 7. 2. 3.

Quid ſi teſtator datos à ſe Tutores juſſerit ex conſilio matris pupilli adminiſtrare? 26. 7. 2. 5.

Quid ſi Titium & fratrem tutores conſtituens, juſſerit Titium omnia cum conſilio fratris gerere? 26. 7. 2. 6.

Quomodo Tutori ab authoritate teſtatoris recedere liceat. 26. 7. 2. 8.

Tutor in iis quæ utilitatem pupilli concernunt, eſt loco domini. 26 7. 3 1.

Quomodo Tutor differat à Curatore qui ventri vel bonis per creditores poſſeſſis conſtituitur? 26. 7. 3. 2.

Tutor novare poteſt, debita exigere, & ubi de litis eventu prudenter timetur, tranſigere. 26 7 3. 3.

Tutor actionem pupilli inſtituit, ſine cautione de rato. 26. 7. 3. 4.

Tutor liquida pupilli debita ſolvere non tantum poteſt, ſed debet. 26 7. 3. 5.

Tutor tenetur pupillo ſolvere debita patris ſui, ſi quid ei debet. 26 7 3. 6.

Tutor plus præſtare pupillo tenetur adverſus ſeipſum quam adverſus alium. 26. 7. 3 7.

Tanta requiritur in tutore fides & diligentia in rebus pupilli, quantam paterfam. in propriis adhibet. 26 7. 3 8 *nec poteſt utilitates proprias, pupilli anteferre* 26 7. 3. 9. *nec pro quacumque induſtria ſua ullum petere lucrum.* 26 7 3 10.

Tutor donare prohibetur; poteſt tamen ſalaria & honoraria conſtituere congrua conditioni & patrimonio pupilli 26 7. 3. 11.

Tutori & curatori incumbit primariò jura minoris judicio defendere, nomine ejus litem ſuſcipiendo, ſi infans vel abſens convenitur. 26. 7 4 1. *ſi adultus authoritate ſuâ inſtructum liti exhibendo.* 26 7 4 2.

Similiter nomine minorum agent, vel ipſis agentibus authoritatem dabunt. 26 7 4 3.

Si plures conſtituti ſint tutores ſinguli in ſolidum agent. 26 7. 4. 7. *At dum unus agit, audiendi & reliqui, ſi liti intervenire voluerint.* 26. 7. 4. 8. *Diverſum ſi adminiſtratio Regionibus diviſa eſt.* 26. 7 9.

Debitor conventus à tutore urbano cum eo rectè compenſat quod ſibi debetur ex contractu provinciali. 26. 7. 4. 11 *prout & tutor urbanus rectè ſolvit creditori provinciali.* 26. 7. 4. 12.

Tutor contra contutorem agere tutela non poteſt quamdiu ea durat. 26 7. 5. 1. *nequidem etſi contutor foret ad tempus relegatus.* 26. 7. 5 2.

At ſi deportatus, bonis confiſcatis, contra fiſcum aget tutela. 26. 7. 5. 3.

Quandonam Tutor contutorem tenetur poſtulare ſuſpectum ut tutela periculum evadat. 26. 7. 5. 4.

Tutoris damnum eſt ſi inter moras exigendi debitor inidoneus evaſit. 26. 7. 6. 1. *Niſi agere non potuit* 26. 7. 6. 2. *vel inſtrumenta obligationis caſu periêre.* 26. 7. 6. 3. *vel poſt finitam tutelam debitores defecerunt* 26. 7. 6. 4.

Tutor

Tutor non tenetur periculo nominis quod ſpectat ad regionem contutoris. 26. 7. 6. 6.
Tutor liberatur ſi curator approbat nomina à Tutore contracta, ſecus ſi non approbat. 26. 7. 6. 7.
Quid ſi Tutor quaſdam pupilli pecunias ad majores uſuras, alias verò negligenter collocavit? 26. 7. 6. 8.
Quid ſi patris induſtria ſub majoribus uſuris pecunia colleata fuêre, & aliquas inde Tutor percepit? 26. 7. 6. 9.
Quomodo Tutor vel Curator quod pupilli neceſſitatibus ſupereſt ejus lucro debeant occupare. 26. 7. 7. 1.
Tutor vel Curator in uſuras tenentur, ſi pecuniam intra ſex menſes otioſam tenent. 26. 7. 7. 2.
Si juſſi à pratore, fraudulenter ceſſent collocare, arbitrariè coërcentur, ſi inidonei ſint. 26. 7. 7. 3.
Olim in emptione fundi pecunia occupanda erat. Et quid de ſummis minoribus? 26. 7. 7. 4.
Ex mala emptione non niſi ob dolum vel latam culpam tutor vel curator tenebantur. 26. 7. 7. 5.
Juſtinianus remittit Tutori vel Curatori neceſſitatem collocanda pecunia, ſi pupillus abundet. 26. 7. 7. 7. *Quid hoc caſu tutor vel curator ultro facere poſſit?* 26. 7. 7. 8.
An Tutor Honorarius validè interponat auctoritatem? 26. 8. 1.
Tutor ex teſtamento pupilla quam duxit uxorem, nihil capere poteſt, ipſe tamen ei validè legat. 30. 1. 15. 2.
Ad finiendam tutelam vel auſpicandum matrimonium non ſufficit ultimum pubertatis diem attigiſſe. 44. 3. 4. 5.
Cur in datione tutoris clauſulâ Si ſatiſdederit, *non ſit conditio?* 44. 1. 18. 8.

VADES, VADIMONIUM.

An mulier gravida excuſetur à vadimonio deſerto? 2. 11. 3. 1.
Excuſatur puerpera, item gravida, ſi quid morbi comitetur. 2. 11. 3. 2.
Excuſatio Rei à vadimonio deſerto, prodeſt & fidejuſſori. 2. 11. 4. 1.
Item in cauſa injuriarum, ſi ante diem Reus deceſſerit. 2. 11. 4. 4.
Qui Reum, qui praſcriptione liberatus erat, ſiſtere promiſit, ſi eum non ſtiterit, fidejuſſor tenetur. 2. 11. 5. 1. & ſeq.

VASALLUS.

Quid Vaſallo circa ſilvas liceat? 7. 1. 5. 10.

VECTIGAL.

Vectigal quid, & quid ejus nomine veniat. 39. 4. 1. 1.
Vectigalia imponere, minuere, augere, regulariter ſoli Principi licet. 39. 4. 1. 2.
Vectigalia legitimè impoſita obligant in conſcientia. 39. 4. 1. 3.
Vectigalium locatio quomodo celebranda. 39. 4. 1. 4.
Vectigalium conductores an ad dandum fidejuſſores teneantur. 39. 4. 1. 5. *& an & quando finito locationis tempore retinerè poſſint inviti in vectigalibus.* 39. 4. 1. 6.
Vectigalium conductor an removeri poſſit ante finem conductionis, ſi ceſſet in aliquo termino ſolutioni deſtinato? 39. 4. 1. 7.
Vectigal non niſi in rebus mobilibus imponitur. 39. 4. 2. 1.
Vectigal ſolvi debet de rebus promercalibus, non etiam de uſualibus. 39. 4. 2. 3.
Vectigalibus ſubjecta ſunt etiam hodie res uſuales, in quo conſuetudo ſpectanda eſt. 39. 4. 2. 4.
Si publicanus ſolitum alicujus ſpeciei vectigal omiſit, ſequenti conductori non prajudicat. 39. 4. 2. 9.
Omnes ad ſolvendum vectigal obligantur, rebus iis exceptis, qua pro exercitu advehuntur. 39. 4. 2. 10. *Varia circa hanc exceptionem Principum noſtrorum Edicta.* 39. 4. 2. 11.
Fiſcus à vectigali immunis eſt. 39. 4. 2. 12. *Non ideo immunes emptores fructuum fundi fiſcalis.* 39. 4. 2. 13.
Si plures vectigalium conductores qui uni ſolvit liberatur. 39. 4. 2. 14.
Vectigal impoſitum inſtrumento debiti communiter onerat emptorem, & quare. 39. 4. 3. 1. *ſic & mutuum accipientem.* 39. 4. 3. 2. *circa ſolutionem verò & alios contractus creditorem.* 39. 4. 3. 3.
In computando vectigali ſumptus omnes & onera deducenda. 39. 4. 3. 7.

VENDITIO.

Vide Emptio venditio.

DE VERBORUM AMBIGUITATE, INCERTITUDINE.

Vide in verbo Legatum.
Communia pracepta explicandi ambiguitates verborum. 34. 5. 1. & ſeqq.
Pramio propoſito primum aſcendenti mania, ſi duo pariter aſcendant, quid juris? 34. 5. 6.

VIA, VIATOR.

Via vel publica ſunt vel vicinales, vel privata 43.7.1.2.

Quæ ſint publicæ? 43.7.1.3.

Viá publica hodie ad principem pertinent. 43.7.1 4. *Non poteſt tamen uſum populo impedire ſine cauſa.* 43.7.1.5. *Nec populus eas alienare aut immutare poteſt ſine principis permiſſu.* 43.7.1.6.

Quæſtio de quibuſdam viis privatis an publicis adſcribantur. 43.7.1.7.

An & quando vicinales à publicis ſeparentur? 43.7.1.8.

An publica ſint quæ per publicos curatores explorantur quotannis & diriguntur? 43.7.1.9.

Habens viam, iter vel actum, locum ſilice ſternere non licet. 39.3.8.2. *Aut arcum facere ſupra iter publicum aut alienum causâ aquæ ducendæ* 39.3 8.3.

An is cui in via publica immiſſum incommodat, poſſit propria authoritate demoliri? 43.8.3 4.

Cura viarum & cloacarum proprium obtinuit Magiſtratum: hujus officium. 43.10.1.2.

Quid viam aperire, quid purgare, quid circa hæc in Provinciis edicto ſtatutum? 43.11.1.2.

Ad quorum onus ſpectet munitio viæ publicæ. 43.11.3. per totum.

Munitio viæ publicæ pertinet ad eos quibus vectigal debetur. 43.11.3.1.

Si quis viam corrupit tenetur ad refectionem. 43.11.3 3.

Si via chaſmate aut eluvione perierit, per proximos agros dirigetur. 43.11.3.4.

Quid ſi ad tempus via invia facta ſit? 43.11.3.6.

Quid ſi quis viam publicam in alterius agrum dolo tranſtulerit? 43.11.3.7.

Quid ſi alicujus ager nullum habeat aditum vel exitum in viam publicam? 43.11.3.8.

Contra obligationem reficiendi viam aut pontes, nulli poſſeſſori ſuffragatur generale privilegium immunitatis. 43.11.3.9.

Viator quid, & quod ejus officium. 5.1.4.6.

VIOLENTIA, VIS.

Quid vis hic, quid vis armata? 43.16.1 2.

Qui in alienam litem coëunt, tenentur de vi privata. 3.6.2.6.

Res per vim ablata non tranſit dominium. 4.2.3.2.

Quæſtio violentiæ prius diſcutienda quam proprietatis. 5.1.20.2.

U

UNIVERSITAS.

Q*Uid Univerſitas?* 3.4.1.3.

Diverſitas inter Univerſitatem, Collegium & corpus. 3.4.1.5.

Omnis Univerſitas & collegium juris fictione unum corpus intelligitur. 3.4.2.1.

Pro iis quæ Univerſitas debet aut ei debentur, ſinguli nec agere nec conveniri poſſunt, ſed per ſyndicum conveniunt & conveniuntur. 3.4.2.3. & 4.

An decuriones in cauſam Univerſitatis ſumpto v g. mutuo, obligare ſingulos & eorum bona poſſint, ut pro debito Univerſitatis arreſtari & repreſſalias pati poſſint? 3.4.5.

In quibus Univerſitas per rectores ſuos repræſentetur. 3.4 5.2.

Univerſitas reſtituetur, ſi rem ſuam publicæ auctioni expoſitam addixerit emptori, deinde ſit qui pluris licitetur. 4.4.4.7.

USUCAPIO.

In Uſucapionibus ſufficit ultimum diem attigiſſe. 44 3.4.3.

Uſucapionem ſervitutis ſuſtulit Lex Scribonia. 8.5.4 1. *Plura vide in verbo* Servitus.

An quis emens ab eo quem dominum putabat, ſed pecuniam conſumpturum eſſe ſciebat, ſit bonæ fidei & uſucapiat? 41.4.1.

An ex contractu conditionali facta purè traditio, transferat dominium vel conditionem uſucapiendi? 41.9.1.

Uſucapio authori competens prodeſt ſucceſſori, & quæ contra authorem obtinuit, ſucceſſori nocet. 44.3.12.1.

USURA.

In ſtricti juris judiciis à lite conteſtata non debentur uſuræ: nam in iis tantum ex ſtipulatione producuntur uſuræ. 22.1.4.1.

Quo ſenſu à lite conteſtata omnem cauſam præſtari debere dicatur? 22.1.4.5.

Ab uſuris ſeparari debet id quod intereſt: debetur enim à lite conteſtata. 22.1.4.6.

Hodie non aliæ adjudicantur uſuræ quàm quæ cadunt in id quod intereſt. 22.1.4 7.

Vidua poſt moram dotis uſuras ab heredibus mariti conſequitur, idque moribus & Juri Canonico conſentaneum. 22.1.5.1.

Sorte remiſsâ remittuntur & uſuræ, quæ ei poſt teſtamentum acceſſerunt. 34.3.3.7.

Sortem ſine uſuris non licet obtrudere. 46.3.15.

Poſt ſtipulationem pœnæ in eventum non ſolutæ ſortis, ſi pactus ſit creditor cum debitore

de

de ſorte ſolvenda particulatim per penſiones temporibus diſtinctas, an debitor ceſſando in penſione aliqua, ejus tantùm, an totius ſortis uſuras debeat? 12. 1. 16.

Uſura nominum defuncti ceſſa ante præſtitam à fructuario cautionem computantur in ſortem. 33. 2. 6. 2. *Uſuras poſt impletam cautionem ceſſuras fructuarius lucratur.* 33. 2. 6. 3.

Si heres ex pecunia hereditaria fecit uſuras, eas non præſtabit fructuario niſi ceſſerint poſt moram. 33. 2. 6 4.

Si petens uſuras victus fuerit, non ideo repellitur à petitione ſortis. 44. 2. 7. 1.

USUS, USUSFRUCTUS.

Definitio Uſusfructus. 7. 1. 1. 1.

Diſtinctio inter uſumfructum & legatum annuum, & quid in uno & altero transmittatur ad heredem. 7. 1. 1. 2.

Legatis annuis fructibus vel proventibus prædii, cenſetur uſusfructus legatus. 7. 1. 1. 3. *Exceptio.* 7. 1. 1. 4.

Si Titio nuda fundi proprietas, Mævio uſusfructus legetur: Mævio ante teſtatorem mortuo, plena proprietas ad Titium pervenit. 7. 1. 1. 8.

Non valet uſusfructus relictus Titio, cum morietur: at ſervitus prædii ſic rectè legatur. 7. 1. 1. 9.

Uſusfructus cauſalis eſt pars dominii. 7. 1. 2. 1.

Uſusfructus formalis, partis effectum in multis obtinet. 7. 1. 2. 2. *In quibuſdam non eſt inſtar partis.* 7. 1. 2. 3.

Quibus modis conſtituatur uſusfructus? 7. 1. 3. 1.

An tertio poſſit dari uſusfructus fundi, cujus alter jam uſumfructum habet. 7. 1. 3. 2.

Quarum rerum uſusfructus conſtitui poſſit? 7. 1. 3. 3.

Legari poteſt vel partis vel bonorum omnium uſusfructus. 7. 1. 3. 4.

In quo diſtet à ſingularum rerum uſufructu. 7. 1. 3. 5.

Differentia inter legatum uſusfructus omnium bonorum & legatum æſtimationis eorum. 7. 1. 3. 6. *Item inter uſumfructum pecudum conſtitutum per nomen Univerſitatis, & conſtitutum per nomen ſingulare non collectivum?* 7. 1. 3. 7.

Ad uſufructuarium ſpectant omnes rei fructus & obventiones. 7. 1. 4. 1.

An ad uſufructuarium Toparchiæ, etiam ſpectent res immobiles quæ proveniunt jure confiſcationis, vel commiſſi. 7. 1. 4. 2.

Ad uſufructuarium pertinet laudemium. 7. 1 4. 3.

Pœna debetur illi, cui tempore condemnationis uſusfructus competat, etſi tempore commiſſi delicti alteri competierit. 7. 1. 4. 4.

Fructus pendentes tranſeunt ad uſufructuarium, ſecus in penſione locati anno prædii. 7. 1. 4. 5. *Idque etiam in venditione fundi obtinet.* 7. 1. 4. 6.

An ſilvam cædere uſufructuario liceat? 7. 1. 5. 1.

Uſufructuario licet in ſilva cædua uſui ſuo & ad quæſtum cædere. 7. 1. 5. 3. *etiam ante tempus cædendi conſuetum.* 7. 1. 5 4.

In incidua licet pecus ſuum vel alienum paſcere, non cædere, niſi uſus ſui causâ vel arbores aridas. 7. 1. 5. 5.

Quid de arboribus turbine evulſis? 7. 1. 5 6.

Quid ſi reditus fundi principaliter conſiſtat in ſilva? 7. 1. 5. 8.

Ex conſuetudine eandem ſilvam majorem nempe partim cæduam, partim inciduam haberi. 7 1. 5. 9.

An glandes ſponte decidentes ſint fructuarii ſilvæ 7. 1. 5. 11.

Uſufructarius vendit fructus ſeminarii. 7. 1. 5. 12.

Quid de feris, quas in ſaltibus cepit? 7. 1. 5. 13.

Uſus jus facit, non error. 1. 3. 5. 2.

Uſufructuarius non debet abuti: & in ratione utendi fruendi attendenda conditio rei. 7. 1. 6. 1.

Uſum naturalem ſubſequi debet. 7. 1. 6. 3.

De uſu navis. 7. 1. 6 4.

Non licet uſufructuario mutare aut ampliare rem, quamvis meliorem faciat, nec licet rem civiliter diminuere. 7. 1. 6. 5.

Debet ſuis expenſis conſervare & reficere, quod de annua & modica reparatione intelligendum. 7. 1. 6. 6.

Quid ſi notabilis pars domus collapſa ſit? 7. 1. 6. 7.

Quod ædificaverit fructuarius, invito proprietario non demolietur. 7. 1. 6. 8.

Quid ſi ædificaverit proprietarius? 7. 1 6. 9.

Quænam onera evitet fructuarius, deſerendo uſumfructum? 7. 1. 6. 10.

Duobus alternis annis uſufructu legato, uter legatariorum anno primo frui debeat. 7. 2. 3. 4.

Non utendo unus non præjudicat alteri. 7. 2. 3. 5. *aliter atque in re indivídua legata.* 7. 2. 3. 6.

De uſufructu accreſcendo vide in verbo Accreſcendi jus.

Uſusfructus legatum, ſi eſt purum, adita primum hereditate debetur: ſi in diem certum, ante lapſum diei nec actio eſt. 7. 3. 1. 1. *Ratio.* 7. 3. 1. 2.

Index Rerum & Verborum.

Idem juris in uſu & habitatione: non verò in ſervitutibus realibus. 7. 3. 1. 3.

Heres in damnum uſufructuarii differens adire, tenetur uſufructuario ad intereſſe. 7. 3. 2. 1.

Et ſi res vel uſufructarius inter moras periit, præſtabit æſtimationem fructus rei in tempus vel rei, vel uſufructuarii interitus. 7. 3. 2. 2.

Quod ſi uſufructu in biennium legato, inter moras biennium exiit, æſtimatio fructuum præſtabitur bionnii tranſacti, non uſusfructus biennii ſecuturi. 7. 3. 2. 3.

Uſusfructus finitur tempore ad quod legatus eſt: item morte naturali & civili. 7. 4. 1. 1.

Uſusfructus, quoad quis vivet relictus, non extinguitur morte civili. 7. 4 1. 2.

Poteſt teſtator uſumfructum repetere in caſum quemcumque, excepto caſu mortis. 7. 4. 1. 3.

Poteſt tamen ad proximum fructuarii heredem extendere, non ulteriorem. 7. 4. 1. 4.

Uſusfructus repetitio quomodo fiat. 7. 4. 1. 5.

Uſusfructus relinqui poteſt etiam maximam diminutionem paſſo. 7. 4. 1. 6.

Civitati conſtitutus uſusfructus durat ad 100. *annos* 7 4. 3. 1.

Finitur uſusfructus relictus civitati, ſi illa aratrum, patiatur. 7. 4. 3. 3.

Quid ſi civitas impetu hoſtium diruta ſit? 7. 4 3. 4.

Uſusfructus conſolidatione extinctus non reviviſcit dominio evicto. 7. 4. 4. 1.

Quid ſi uſusfructus mihi ſub conditione ſit legatus ab herede, eaque pendente heres decedens, eundem purè Titio legaverit? 7. 4. 4 4.

Uſusfructus præſcriptione amittitur. 7. 4. 5. 1.

Quid ſi fructuarius ad modum tantum uſuarii uſus ſit? 7. 4. 5. 2.

Retinet uſufructuarius peregrinus uſumfructum, utente familiâ. 7. 4 5. 3.

Sic quoque fructuarius videtur uti frui, utente colono, aut proprietario emptore. 7. 4. 5. 4.

Quid ſi proprietarius conductor uſumfructum ſublocaverit? 7. 4 5. 5.

Et quid in uſufructu alternis annis legato? 7. 4. 5. 6.

Mutatio in loco aut in quantitate non tollit uſumfructum. 7. 4. 6. 1. *Secus ſi mutatio fiat in ſubſtantia aut qualitate.* 7. 4. 6. 2.

Legatum uſusfructus areæ extinguitur, inædificatâ domo: & reconvaleſcit domo deſtructâ. 7 4. 6. 3.

Quid ſi uſufructu domus legato, domus funditus everſa extinxerit legatum. 7. 4. 6. 4.

Non tam facilè extinguitur proprietas quàm uſusfructus. 7. 4. 7. 1.

Legatum uſusfructus ſcyphi argentei perit, ſi poſtea in maſſam redigatur, nec reviviſcit ex maſſa refecto ſcypho. 7. 4. 8. 1.

E converſo uſusfructus maſſæ argenti perit, ſcypho facto; deinde in maſſam reſoluto, reviviſcit legatum uſusfructûs. 7. 4. 8. 3.

Rerum quæ uſu abſumuntur non eſt propriè uſusfructus. 7. 5. 1. 1. *Sed quaſi uſusfructus SC. conſtitutus.* 7. 5. 1. 2.

Rerum quaſi uſufructui ſubjectarum proprietas, tranſit in quaſi uſufructuarium. 7. 5. 1. 3.

Hic quaſi uſusfructus non utendo non perit, & tam conſequitur cui uſus quàm cui uſusfructus fuerit legatus. 7. 5. 1 4.

Quid de uſufructu rerum quæ uſu minuuntur tantùm, ut veſtium? 7. 5. 1. 5.

Diſtinguendum inter veſtes infirmiores & ſolidiores. 7. 5. 1. 6.

Lana non eſt propriè uſusfructus. 7. 5. 1. 7.

Eſt quaſi uſusfructus nominum. 7. 5. 1. 8.

Cautio in quaſi uſufructu remitti non poteſt à teſtatore. 7. 5. 2. 1.

Non per omnia videtur hæc cautio de ſubſtantia. 7. 5. 2. 5.

Uſusfructus ſolus ex omnibus ſervitutibus eſt dividuus. 8. 1. 6. 5.

Uſusfructus & ex die & ad diem rectè conſtituitur. 8. 1. 7. 4.

Datur Interdictum Unde vi *ad recuperandam perſonalem ſervitutem uſusfructûs.* 8. 5. 3 4.

Uſufructu gregis conſtituto, pereuntium ex eo capitum caro pertinet ad proprietarium. 30. 1. 7. 10.

Non datur uſusfructus ſervitutis propriè. 33. 2. 7.

An uſufructuarius vindicet ſervitutes fundo competentes? 43. 25. 2.

Effectus diverſi juris circa uſumfructum & ſervitutes prædiorum. 45. 1. 9. 4.

V*ide plura in verbo* Legatum.

F I N I S.

Google

[illegible] Google

XX
E.1(